OPERE
DEL
D' AGUESSEAU

Traduzione dal Francese

DI GIUSEPPE-ANDREA ZULIANI SALODIANO

DOTTOR IN AMBE LE LEGGI.

TOMO NONO.

IN VENEZIA

MDCCXCI.

PRESSO GIACOMO STORTI

CON LICENZA DE' SUPERIORI.

ARINGHE
DEL D' AGUSSEAU
RECITATE NEL PARLAMENTO IN QUALITA' D'AVVOCATO GENERALE.

ARINGA XLII.

Nella Causa tra' figliuoli del primo letto di Luigi Rocher, Luigi Guerin, e Maria Boudinet sua moglie, che prima fu moglie in seconde nozze del suddetto Luigi Rocher.

Trattavasi dell' interpretazione dell' articolo 279 della legge municipale di Parigi, che concerne le seconde nozze, e proibisce di disporre de' beni acquistati durante un precedente matrimonio, in pregiudizio de' figliuoli che sono nati da quello.

1. *Quest' articolo dee egli estendersi sì a' mariti che passano alle seconde nozze, come alle mogli?*
2. *Sotto il nome di beni acquistati, vi sono compresi tanto i mobili come gli stabili acquistati durante la prima comunanza?*

Sebbene la spiegazione di questa causa sia facile e sommaria, la decisione però non n' è meno difficile. Trattasi d' intendere il vero senso d' un articolo dello statuto di Parigi, la disposizione del quale è cavata dalle

leggi che han posto un freno alle liberalità fatte in pregiudizio de' figliuoli d'un primo matrimonio. La sua interpretazione viene contrastata, ed oggi voi dovete decidere su due quistioni. La prima se questo articolo comprenda egualmente li maschi che passano a seconde nozze, come le femine. La seconda se s'estenda a' mobili come formanti parte de' beni acquistati nella comunanza de' beni. Tal è l'importante oggetto pel pubblico nella quistione particolare, che nasce tra le Parti.

Il fatto è certo, e può spiegarsi in poche parole. Luigi Rocher nato senza beni considerabili fece una fortuna grandissima mediante la sua fatica e la sua industria, ed era divenuto architetto del re. Fu maritato due volte, la prima con Genoveffa di Lespinay, e da questo matrimonio ebbe quattro figli, che sono le Parti del sig. le Gendre; la seconda con Maria Baudinet Parte del sig. le Gueau. Durante la prima comunanza aveva fatto alcuni lavori, pe' quali non aveva peranche ricevuto il pagamento. Tra gli altri suoi crediti, gli erano dovute dal re due somme, l'una di 31553 lire, l'altra di 25852. Dopo la morte della sua prima moglie, vi fu un inventario in cui s'espresse queste due somme fra' crediti: quest'inventario fatto regolarmente sciolse la comunanza de' beni. Egli poi contrasse un secondo matrimonio li 30 maggio 1690 con Maria Baudinet. Il contratto contiene una stipulazione di comunanza, un assegna-

mento fatto alla moglie in caso di vedovanza, un'antiparte, e finalmente una donazione d'una parte uguale a quella che spetterebbe ad un de' figliuoli, uniformemente all' editto delle seconde nozze. Questo matrimomio fu presto disciolto dalla morte di Luigi Rocher, seguita l'anno 1694, senza che lasciasse figli dal secondo letto. Li 29 maggio 1694 Maria Baudinet rinunziò alla comunione de' beni. Gli 11 giugno 1694 formò una dimanda contro i figliuoli del primo letto, affinchè le fossero assegnate le porzioni spettantegli, e fosse fatta una divisione per esserle data la parte come ad uno de' figliuoli. Li figliuoli vi si opposero. Il primo di settembre 1694 nacque una sentenza che aggiudicò le porzioni spettanti alla madre, e riguardo alla donazione, ordina che si distingua ciò ch'è scaduto per la morte di Luigi Rocher da quello che era scaduto per la mancanza della prima moglie; che in quello che riguarda il primo capo la vedova avrà un quinto; e che in ciò che concerne il secondo si divideranno in due porzioni uguali gli effetti contenuti nell' inventario, la metà de' quali spetterà a' soli figliuoli, e l'altra metà sarà divisa tra loro e la vedova, di modo che ella avrà solamente un quinto. Questa sentenza fu appellata da' figli. La vedova li fece costringere a procedere sull' appellazione. Essa allora era passata a seconde nozze con Luigi Guerin. Di poi presentarono essi una dimanda, con cui restrinse-

ro l'appellazione a quel solo capo della sentenza, che ordina che tutti li mobili della prima comunanza siano divisi, e dimandano, che regolandosi questo capo, le due somme di 31153 lire, e di 25852 siano dichiarate interamente di loro sola ragione. Il perchè l'unico oggetto della quistione si è il sapere, se una somma di circa 57000 lire che era certamente un effetto della prima comunanza, possa essere divisa tra figli e le seconda moglie.

Appoggi de' figliuoli

Prima proposizione. Che il marito è compreso nell'articolo 279, siccome vi è compresa la moglie 1. Identità di ragione 2. Giudizio dei Poitevins. 3. Opinioni degl' interpetri.

Seconda proposizione. Li mobili preziosi e considerabili, sono compresi in quest' articolo come gli stabili acquistati, e sotto il nome generale di *acquisti*. 1. Confrontisi l'editto con l'articolo, i mobili sono certamente compresi nell'editto; ora l'articolo dello statuto non è che un'estensione dell'editto. 2. Qual assurdità in volere che vi sia compreso un podere di due mille lire, e che una somma di cinquanta mille lire o anche più vi sia eccettuata? 3. Decisionì de' giudizj. 4. Opinione de' dottori.

Appoggi della seconda moglie.

La disposizione dell'articolo è di rigore, e per conseguenza non dee essere estesa. Questo è quello che si pretende giudicato dagli statuti che non ripetono la disposizione di questo articolo, e da quelli che furono compilati prima

dello statuto di Parigi. Quindi due conseguenze. La prima che quest' articolo non s' estende al marito. 1. Li beni della comunanza vengono ordinariamente dalla sua fatica, in luogo che la moglie non vi contribuisce. 2. La comunanza è una spezie di grazia e di benefizio, che la moglie riceve dal marito, e non già il marito dalla moglie. Che se ci si oppogono li giudizj che hanno applicato al marito l' editto delle seconde nozze, v' ha differenze essenziali. 1. Nell' editto vi è fatta menzione espressa del marito. 2. L' editto è favorabile: la rigorosa disposizione dello statuto è odiosa. Seconda conseguenza, che quest' articolo non comprende i mobili. 1. E' una legge penale. 2. Una legge singolare. 3. Autorità del Ricardo, e d' altri jurisconsulti.

Quanto a noi, per esaminare con ordine le questioni propostevi, crediamo dover riassumere sulla bella prima li generali principj stabiliti dalle leggi che riguardano le seconde nozze, e fare in seguito l' applicazione di questi principj alle quistioni particolari della causa. Esaminiamo adunque primieramente i termini e la disposizione della legge. Consideriamo in seguito quale ne sia lo spirito, e qual debba esserne l' interpretazione.

Prima parte. La disposizione delle leggi.

Intorno alle seconde nozze tre sorta di leggi si possono considerare nella nostra giurisprudenza. Il dritto civile. L'editto delle seconde

nozze. Lo statuto di Parigi. Nel primo noi scopriamo la ragione della legge; nel secondo l'autorità della legge; nel terzo l'interprete della legge. *Optima legum interpres consuetudo*. Senza estenderci in lunghe dissertazioni sul dritto civile, è certo che gli antichi legislatori avevano trascurata questa parte sì utile e cotanto necessaria della giurisprudenza, che risguarda le pene o piuttosto le precauzioni stabilite contro i secondi matrimoni. Teodosio il grande fu il primo che abbia voluto arrestare con una santa severità, la libertà, o per dir meglio, la licenza delle seconde nozze, e reprimere con leggi salutari le eccessive liberalità, che le mogli facevano a' loro secondi mariti in pregiudizio de' figliuoli. Ordinò egli con la legge *Fœminæ*, ch' esse sarebbono obbligate a riservare a' loro figliuoli tutto quel che avrebbero acquistato mercè la libertà de' primi mariti, o in favore del primo matrimonio. I mariti non furono compresi in questa legge, e si credette che la semplice ammonizione a riguardo loro sarebbe una legge sufficiente. *Veggasi il cod. Teod.* Ma in seguito meritarono anch' essi per la loro condotta una legge precisa che stabilisse contro di loro le stesse pene. E questa fu la legge *Generaliter. Cod. de secund. nuptiis*. Tal fu la prima disposizione delle leggi romane. Gl' imperatori Leone ed Antemio portarono ancor più lungi la loro giusta severità e proibirono egualmente agli uomini ed alle donne che passassero a seconde

nozze di donar maggior parte alle loro seconde mogli o a secondi mariti, di quella che sarebbe spettata a quello de' loro figli che avesse avuto la minor porzione. Queste due leggi comprendono evidentemente e ne' loro termini espressi li mobili egualmente che gli stabili. Il motivo della legge era lo stesso: niuna ragione di differenza: senza di ciò mille frodi indirette averebbero deluso l'intenzione della legge. Ma questa massima quanto ella è certa, altrettanto è manifesto che cercherebbonsi invano nel dritto esempli con cui mostrare che nel numero degli avvantaggi riservati dalla legge vi si mettevano i beni che una femina acquista piuttosto in favore del matrimonio che per la liberalità di suo marito; e che anzi sono l'opera della disposizione della legge, che l'effetto della volontà dell'uomo. Con tutto ciò si son fatti di grandi sforzi per parte degli appellanti onde stabilire questa proposizione. Essi si sono serviti di due argomenti egualmente facili a confutarsi. L'uno tratto da' termini della legge *Fœminæ*. L'altro dall'esempio dell'aumento. Sul primo argomento si può fare due riflessioni. La prima che nella legge non che ritrovarvi espressioni favorabili a loro che la citano, bastano anzi per condannare le loro pretensioni. *Quidquid ex facultatibus priorum maritorum*. Ecco il principio della legge: bisogna adunque che questi beni siano appartenuti al marito; dunque non basta che la legge li dia immediatamente alla moglie: è anzi forza che

passino nelle mani del marito prima che pervengano in quelle della moglie. La legge spiega in seguito i differenti titoli, con cui una moglie può raccogliere gli effetti della liberalità di suo marito. *Sponsalium jure*, vale a dire i doni, che v'era la costumanza di fare nelle sponsalizie. *Quidquid nuptiarum solemnitate*: ciò comprende i lucri nuziali, che procedevano tutti dai beni e dalla liberalità del marito. *Mortis causa donationibus, testamento jure directo, aut fidei commissi vel legati titulo*; disposizioni tutti che non saprebbono venire se non che dalla liberalità di suo marito. Il fine della legge ammassa, unisce tutti questi diversi titoli, ed accordandosi perfettamente coi primi termini si spiega così: *Vel cujuslibet munificæ liberalitatis præmio ex bonis priorum maritorum fuerint consecutæ*. La legge *Hac edictali* si serve di quest'espressione, per accorciare quelle della legge *Fœminæ*: *res a marito ad se devolutas*. Dunque tutto quel che non porta questo carattere di liberalità del marito, tutto ciò che non fu mai compreso ne' suoi beni, non era incluso nella disposizione della legge.

Seconda riflessione. Ma senza quì perderci a pesare scrupolosamente i termini di questa legge, una sola riflessione dimostra invincibilmente, che non si saprebbe mai dare questa interpretazione alle leggi romane. Nel tempo in cui esse furono fatte, la legge non dava ancora alle mogli verun vantaggio indipen-

dente dalla volontà del loro marito : la comunanza de' beni era ignota, e lo è anche al dì d'oggi pel jus comune: l'aumento della dote, o la donazione a favor del matrimonio, che il marito faceva per compensare, per eguagliare il benefizio della dote, non era per anche divenuta necessaria, come Giustiniano l'ordinò dappoi. Come mai queste leggi avrebbono potuto comprendere nelle loro disposizioni gli avvantaggi che la legge dà senza il ministero del marito, mentre in que' tempi non ve n'era veruna di tal natura? Sul secondo argomento tratto dal paragone dell'aumento si può ragionare così. 1. Cosa è quest'aumento. Noi il dicemmo di passaggio; una donazione fatta dal marito a sua moglie per ricompensarla della dote ch'essa gli offre. Questa donazione che una volta era puramente volontaria, è divenuta necessaria pel dritto delle novelle; ma cessò essa di portare il carattere d'utilità fatto dal marito, e d'essere composta di beni che furono di ragione del medesimo. 2. L'aumento puossi bensì giustamente confrontare coll'assegnamento in caso di vedovanza, ma non ha veruna relazione cogli effetti della comunione de' beni; quindi questo è un paragone estraneo, che faceva di mestieri assolutamente stralciare da questa causa. Quai dunque sono le vere massime delle leggi romane, cui è giuoco forza attenersi? Prima massima. La moglie o il marito che passano a seconde nozze non hanno libertà di donare che la parte del meno prendente. Se-

conda massima. Tutti gli avvantaggi che la moglie ha ricevuto dalle liberalità di suo marito, sono affetti, riservati, consecrati a' figli del primo letto. Terza massima. Le due prime massime o sia risguardo allo stralciarsi delle donazioni, o sia intorno a' beni riservati a' figliuoli, ed incapaci di entrare nelle donazioni, hanno egualmente luogo, tanto se si tratta di stabili, quanto d'effetti mobili; imperciocchè *una eademque ratio tam in mobilibus, quam in immobilibus*; ed in una materia soggetta alla frode, è buona cosa il comprendere tutto nella legge, per non lasciar luogo all'artifizio ed alla sorpresa.

Se dal dritto romano facciam passaggio al dritto francese, e dalla prima legge alla seconda, noi vi ravviseremo lo stesso spirito e la medesima disposizione. Due parti ha l'editto delle seconde nozze; la prima fu delineata sul piano della legge *Fœminæ*. La seconda ha per modello la legge *Hac edictali*. Nella prima si proibisce alle donne il donare a' loro mariti nelle loro eredità una parte maggiore di quella che spetta al meno avente; nella seconda si riservano a' figliuoli tutti gli avvantaggi che la madre loro ricevette dalla libertà del lor padre. Sì l'uno che l'altro capo comprendono egualmente i mobili e gli stabili. Il primo espressamente; il secondo sotto il nome generale di beni acquistati per liberalità del marito.

Dopo aver esaminate le due prime leggi,

veggiamo quel che diede luogo alla terza, cioè *alla* disposizione della legge municipale di Parigi, che forma il vero soggetto di questa contestazione. L' editto delle seconde nozze era concepito in termini generici: riservava semplicemente a' figliuoli, i beni mobili e gli stabili acquistati mediante la liberalità del primo marito. Si dimandò, e ciò diede luogo ad una gran quistione, se li conquisti fatti in istato di comunanza di beni dovessero risguadarsi come un avvantaggio soggetto alla disposizione di questa legge. Dall' una parte dicevasi, che la legge anzi che l'uomo deferiva questo vantaggio; ch' esso era indipendente dalla volontà de' congiunti, che era il frutto della loro fatica e della loro industria, piuttosto che il pegno della loro unione, e della loro reciproca affezione. Dall' altra si sosteneva, che giacchè i conjugi avevano la libertà di rinunziare ad ogni comunanza di beni, e di escluderla assolutamente col loro contratto di matrimonio, si doveva presumere che volessero farsi un reciproco vantaggio, quando assogettavansi alla disposizione della legge che introduce la comunanza; che d' altronde la comunione de' beni era l' effetto dell' economia, della fatica e dell'industria, e per servirci dell' espressione de' nostri dottori, della *collaborazione* comune de' conjugi; e che se non la si poteva risguardare come un vero vantaggio della moglie mediante la liberalità del primo marito, non si poteva almeno far di

manco di risguardarla come un avvantaggio ed un profitto del primo matrimonio; che la comunione era una spezie di società legale o convenzionale, e che pareva duro l'ammettere alla partecipazione de' profitti di questa società un estraneo che non aveva avuto veruna parte alla fatica, ed un estraneo così poco favorabile come lo è un secondo marito. Ultimamente che uno de' nostri più antichi pratici, il padre de' jurisconsulti francesi (*Giovanni Faber*) aveva creduto che fossevi luogo a stabilire questa massima, tanto per gli effetti della comunanza, che per gli avvantaggi ricevuti dalla pura liberalità del marito: *Idem dici potest de conquestis quorum medietatem uxor haberet de consuetudine.*

Questo è l'importante dubbio che fu deciso dalla legge municipale di Parigi, la quale risguardò come una spezie di vantaggio gli effetti della prima comunanza, e come un frutto del primo matrimonio, se non erano un dono del primo marito; ed appunto in questa vista s'attenne all'opinione di Giovanni Faber, e decise che la moglie non potesse disporre de' conquisti della prima comunanza in pregiudizio delle porzioni che spetterebbono a' figliuoli del primo letto. Il perchè l'articolo ha due parti; l'una con cui segue la disposizione dell'editto delle seconde nozze, e proibisce alla moglie che si rimarita di donare al secondo marito una parte de' suoi beni proprj ed acquisti, maggiore di quella che speterebbe a quel de' figli-

tuoli che avrebbe meno nella di lei facoltà; l' altra con la quale interpreta l' editto, e pone nel numero degli avvantaggi ricevuti dal secondo marito, li conquisti della prima comunanza, con questa limitazione, che il solo marito sarà escluso d' avervi parte, e che li figliuoli del secondo letto potranno dividerli con que' del primo. Tali sono li tre casi delle leggi, che noi dobbiamo spiegarvi a prima giunta, per istabilire in generale quale sia il dritto con cui dee decidersi questa causa.

Seconda parte. Interpretazione della Legge.

Passiamo adesso alla seconda parte della causa, e veggiamo quale esser debba l' interpretazione di queste leggi. Sull' interpretazione dell' ultima legge, cioè sullo statuto di Parigi v' ha due quistioni da decidere. L' una se la sua disposizione in quello che concerne la proibizione di disporre de' conquisti della prima comunanza debba estendersi anche al marito L' altra, se sotto il nome di conquisti, debbansi comprendere gli effetti mobili, che nel caso di questa controversia formano tutta la prima comunione. Cominciamo dalla prima ch' è la più facile di queste due quistioni. Nella disposizione dello statuto vi è egli compreso il marito coma la moglie? Primo principio da supporsi: l' articolo dello statuto come noi già il dicemmo non è che l' estensione e l' interpretazione dell' editto, e l' editto altro non fa se non che prestare la sua autorità alla ragio-

ne scritta cioè al jus civile. Ora nell' editto o nella sua interpretazione, e ne' termini proprj delle leggi romane vi sono compresi gli uomini non meno che le donne. Dunque nell' estensione introdotta dallo statuto il marito non dee meritare un' eccezione. Per metter questa prova in una maggior luce, converrà di molto lo spiegare li progressi della giurisprudenza su questo punto. Certamente l' editto nella sua prima disposizione non pronunziava le stesse pene contro gli uomini e contro le donne; e fu una gran quistione dopo che fu fatto, il sapere se questa legge che si considerava per rigorosa, come quella che era nuova in Francia, potesse estendersi al marito. A coloro che volevano estenderla venivano opposti gli stessi appoggi sostenuti nella vostra udienza; la massima comune del dritto, che vuole che il sesso mascolino non sia mai compreso nel feminino; gli stessi testi delle leggi; le stesse autorità del Cujacio ec; il principio dell' equità naturale, che proibisce d' estendere le leggi rigorose, il preambolo dell' editto che ne spiega i motivi, motivi unicamente convenienti alle femine, tratti dalla debolezza e leggerezza del loro sesso; finalmente una singolare riflessione desunta dalla stessa disposizione dell' editto, che nel secondo capo si marcano espressamente gli uomini non meno che le donne, prova sensibile, che nella prima parte non eransi ommessi per obblio; e che il non averne fatto veruna menzione, non seguì

se

se non perchè si credette che non fosse giusto l'assoggettarli a questa legge.

Malgrado tutte queste ragioni l'utilità pubblica prevalse sulla sottigliezza del dritto; e si considerò che la ragione ed i motivi essendo gli stessi, sarebbe assurdo che diversa ne fosse la decisione; che la leggerezza, la debolezza, la passione erano infermità comuni all'uno ed all'altro sesso; e finalmente che le leggi romane, che l'editto loda ed approva su di questa materia avevano assoggettato egualmente gli uomini e le donne alla stessa disposizione. Ecco quai furono i motivi che la corte volle ben dichiarare ella stessa ne' giudizj solenni pronunziati in toba rossa per decidere questa quistione: l'ultimo è del 1586, e da quel tempo non si è più posto in dubbio, che gli uomini non meno che le donne fossero compresi nella proibizione dell'editto.

Veggiamo adesso se siavi qualche ragione di diversità che impedisca che si applichi alla nuova disposizione della legge di Parigi ciò che fu deciso dall'editto. Spieghiamoci ancora più chiaramente. Nell'articolo 279 vi sono due parti; la prima che non è se non che una ripetizione compendiata dell'editto, con cui si vieta alle mogli che passano alle seconde nozze, il donare a' loro mariti di ragione dei beni proprj e degli acquisti più della parte spettante ad uno de' figliuoli; l'altra con cui si proibisce alla moglie il disporre de' conquisti della prima comunanza. Egli è certo che nella par-

te il marito vi è compreso: la quistione si riduce a sapere se lo vi sia anche nella seconda. Per istabilirne la differenza si oppone. 1. Che l'articolo è contro il jus comune. 2. Che la comunanza è una spezie di benefizio e di vantaggio gratuito per la moglie, laddove aspetta *pleno jure* al marito; e per conseguenza fu più giusto il proibire alle mogli il disporre de' conquisti della prima comunione, di quello sarebbe il fare la stessa proibizione agli uomini, perchè in una parola li conquisti sono l'opera dell'industria del marito, ed ei gli acquista come beni proprj, mentre che non sono deferiti alla moglie che per una spezie di grazia e di favore dello statuto. Non v' ha nulla di più facile a distruggersi quanto queste due differenze. 1. E' inutile il dire che l'articolo sia contrario al jus comune. Il dritto comune è di ristringere quanto è possibile, la permissione di donare a' secondi mariti, e l'articolo perfettamente s'accorda con questa intenzione. E' vero che l'articolo aggiugne al jus comune, ma non vi è contrario: son ben due cose differenti l'essere *præter jus commune*, e l'essere *contra jus commune*. 2. La comunione de' beni non aspetta meno alla moglie che al marito: e per un legislatore sarebbe cosa ridicola il farsi ad esaminare qual sia quegli de' due conjugi che abbia contribuito il più ad arricchirla. Primo sovente la moglie non v'ha minor parte del marito. Secondo quasi sempre è il frutto ed il profitto de' beni comuni,

è spesso anche della dote della moglie. E finalmente bisogna ridursi a questa distinzione che toglie ogni equivoco: o si esamina la comunione de' beni prima, o dopo la dissoluzione del matrimonio: se prima, il marito è considerato come il solo proprietario, quantunque la moglie vi abbia un diritto abituale, che non è peranche sviluppato; ma questa proprietà apparente non è che una semplice amministrazione: se dopo la dissoluzione, il dritto dei conjugi è uguale, e la moglie non ha meno del marito *suo jure*, la parte che la legge municipale le dà negli effetti della comunanza. Finalmente questa quistione, per quanto risguarda il marito, è chiaramente decisa da un celebre giudizio del mese di luglio dell' anno 1655, seguito sulle relazioni del Sig. Boultz chiamato il giudizio dei Poitevins. Il Charondas, il Ricard, l'Auzanet sono dello stesso parere, e l' ultimo propone di fare un articolo preciso, che tolga ogni difficoltà su questa materia.

Passiamo alla seconda ed alla più importante quistione. Gli effetti mobili sono essi compresi come gli stabili nella disposizione dello statuto? Per trattare appieno questa quistione che non è peranche chiaramente decisa da nissun giudizio, facciamoci ad esaminare due cose. 1. La disposizione dello statuto. E' questa talmente di stretto jus, che non possa ammettere veruna spiegazione, o a rincontro può essa spiegarsi, estendersi, interpretarsi? Le

due principali obbiezioni che si sanno addurre in mezzo contro l'estensione dello statuto sono, primieramente che le leggi municipali deono considerarsi di stretto jus; in secondo luogo che molto più sono tali quando si tratta d'una legge penale. Per quanto risguarda il primo punto. 1. Quest' obbiezione prova troppo, perciocchè ne seguirebbe che tutti i giudizj che voi pronunziaste interpretando gli statuti siano contrarj agli stessi statuti; e per non andar in cerca d'esempli fuori della causa, ne seguirebbe che il giudizio dei Poitevins sarebbe ingiusto come quello che decise, che la disposizione che noi esaminiamo s' applicasse egualmente a' mariti ed alle mogli. 2. Cosa dunque vogliono significare quelle massime comuni citatevi, che gli statuti e le leggi municipali non si deono estendere, che *casus omissus habetur pro omisso*? Su tal riguardo convien distinguere: o lo statuto s'accorda con l'ordine comune, con la politica, e con la pubblica utilità, ed in tal caso facilmente si estende; o vi è contrario, ed allora se lo considera come un' eccezione, che bisogna ristringere nel suo caso. Tali erano i casi de'giudizj citativi.

Sul secondo punto, se questa sia una legge penale, quì, o signori, fa di mestieri entrare nella distinzione proposta dal Dumolin sulla regola *de publicandis resignationibus*. Il termine di legge penale è una di quelle espressioni di cui sovente si abusa; e v'ha due sorte di

leggi a cui questo si applica: alle une propriamente, e son quelle che contengono vere punizioni; alle altre impropriamente, e sono quelle che di qualche maniera restringono la libertà naturale a tutti gli uomini. Quest'ultime leggi sono restrittive, proibitive, leggi di precauzione, ma non già leggi penali. Perciò, per esempio, dirassi che la legge che proibisce ad un marito di donare alla propria moglie sia una legge penale; che le leggi che proibiscono di privare gli eredi di sangue d'una porzione de'beni proprj siano leggi penali? ec. Lo stesso dee dirsi delle leggi che risguardano le seconde nozze. Quali sono queste leggi? Esse proibiscono le liberalità eccessive, e vogliono che tutto quello che s'è acquistato per occasione del primo matrimonio resti a'figliuoli comuni, e non possa almeno passare in mani straniere. Esse non ordinano a' mariti ed alle mogli, se non se quello che la retta ragione, la saggezza, la prudenza e l'amore de' figliuoli inspirano naturalmente e senza legge, ad un buon padre di famiglia. Si può forse chiamare col nome di pena quello che la ragione suggerisce, che detta la prudenza, che la tenerezza ispira?

Seconda riflessione: qual è l'intenzione, quale il motivo di tutte le leggi, e particolarmente dello statuto di Parigi, quando impongono un giogo severo a coloro che si rimaritano? E' forse l'odio delle seconde nozze, anzi che il favore de' figliuoli? Saprebbesi mai

trovare una maggior prova di quella che ci si offre in vedere che cessano tutte le pene quando non v' ha figli, e che per farle cessare basta altresì che i figliuoli siano morti prima che si verificasse l' apertura dell'eredità, per confermare con un effetto retroattivo quelle disposizioni *quæ ab initio non consistebant*. Ciò supposto la disposizione della legge municipale di Parigi dee essere risguardata come interamente favorabile; favorabile pel suo motivo che nòn tende se non se alla conservazione del patrimonio de' figliuoli, favorabile per la sua disposizione, giacchè non impone ai mariti ed alle mogli che ciò che la retta ragione esige da loro senza il soccorso della legge. Per conseguenza, legge che può essere interpretata. V' è di più, non solamente può, ma dee essere interpretata, e perchè? Poichè è imperferta. Nella prima disposizione dell' articolo si proibisce alle mogli di donare al marito una parte maggiore di quella che spetterebbe a' figli, e questa proibizione non s' estende che ai soli beni proprj, ed a' conquisti. Non è egli necessario di sottintendervi il termine di mobili? Andiamo ancora più avanti. Questa è una legge che può e dee essere interpretata; e quì non istà il tutto, essa poi anche il fu.

Noi vi mostrammo testè ch' essa fu applicata al marito anche nel caso di cui si tratta, quantunque lo statuto non faccia veruna menzione delle mogli. Ora come mai si potrà pro-

vare che sia permesso l'interpretare la legge riguardo alle persone, piustosto che riguardo ai beni che vi sono compresi? Che se ci si opponga che i giudizj hanno deciso che la disposizione della legge municipale non doveva aver luogo se non se nel suo territorio, e per conseguenza non poteva essere estesa; è facile il rispondere, esservi una gran differenza tra l'estendere la legge, quanto al senso, per supplire a ciò che manca alla sua perfezione, e l'estenderla quanto al territorio, e per farla eseguire ne' luoghi che non sono soggetti al potere del legislatore. Deesi osservare la stessa regola cui siam soliti attenerci nelle finzioni le quali non si estendono mai fuori del loro caso, ma nel caso ch'è lor proprio hanno tutta l'estensione di cui sono suscettibili. La ragione fondamentale si è, che in ciò che concerne il territorio manca il potere; laddove negli altri casi non manca che la sola chiarezza cui si può supplire.

Dopo aver mostrato che la legge può e dee essere interpretata, veggiamo in qual maniera debba farsi l'interpretazione. Per giugnere a questa interpretazione non si saprebbono ravvisare che quattro differenti vie: 1. Lo stesso testo dell'articolo; confrontando assieme le sue diverse disposizioni. 2. Gli altri articoli dello statuto ove trovansi le stesse espressioni. 3. Le leggi, e l'interpretazione di quelle che furono il fondamento della disposizione dello statuto. 4. Le ragioni, i motivi, e gl'incon-

venienti della legge, o delle sue differenti interpretazioni. Qual è la quistione? Consiste in sapere, se il termine di *conquisti* si estenderà a' mobili; se si debba intenderli compresi sotto questo nome generale, o se a rincontro questo nome sia talmente affetto agl'immobili che non si voglia mai applicarlo ad effetti mobili.

Esaminiamo questa quistione per le quattro vie additate. Primieramente per lo stesso testo dell'articolo soggetto ad interpretazione. In quest'articolo v'ha due parti differenti, l'una che proibisce le donazioni che eccedono la porzione del meno avente, l'altra che vieta la disposizione de' conquisti. In qual modo è ella concepita la prima? *La femina che passerà alle seconde o ad altre nozze avendo figliuoli, non potrà recare vantaggio al secondo o ad altro susseguente marito, de' beni proprj, o de' di lei acquisti, in maggior parte di quella che spetterebbe ad uno de' suoi figli*. La seconda legge in qual modo si spiega essa? *E per quanto risguarda li conquisti fatti co' suoi precedenti mariti, non può disporne in veruna maniera in pregiudizio delle porzioni, che i figli potrebbono esigere dalla madre loro*. La stessa parola s'attrova nell'uno e nell'altro capo; perciocchè il termine di *conquisti* corrisponde perfettamente a quello d'*acquisti*. La sola differenza che vi si scorge si è, che il termine d'*acquisti* esprime gli acquisti fatti da un solo, e quello di *conquisti* marca l'acquisto fatto in comune da due o da molte persone.

Veggiamo adesso in qual significato il termine d'*acquisti* sia preso nella prima parte dell' articolo. Esclude esso i mobili, o li comprende? Il dire che gli escluda sarebbe un permettere alla moglie di donare indistintate tutti li suoi mobili e gli effetti mobiliari al secondo marito, poichè fissando in tal guisa l' interpretazione della voce *acquisti*, esso non comprenderà i mobili. Dire all' opposto che comprenda i mobili, è un attaccarsi al vero spirito della legge. Ora la parola d'*acquisti* è la stessa che quella di conquisti, dove se ne eccettui la sola differenza da noi testè osservata: dunque di quel modo che nella prima parte il vocabolo *acquisti* comprende i mobili, anche nel secondo la parola di *conquisti* dee comprenderveli egualmente. Se si risponde che la parola *acquisti* di cui si serve l'articolo dello statuto, comprende bensì li mobili, ma che non gli si dà questo significato, se non se perchè i mobili sono espressi nell' editto, di cui l' articolo non n' è che una copia, è facile il distruggere questo pretesto. 1. Quando anche non vi fosse editto potrebbesi mai dare una diversa interpretazione alla parola *acquisti*; e non è egli manifesto che quest' interpretazione sarebbe egualmente necessaria? 2. Perchè li riformatori avrebbono essi trascurato d' aggiugnere la parola *mobili*, se non perchè credettero d' averla sufficientemente spiegata in quella di *conquisti*? 3. Finalmente perchè mai col mezzo dell' editto non si dovrà supplire al-

la seconda parte egualmente che alla prima, giacchè la seconda parte non è che un'interpretazione dell'editto, in quella guisa che la prima non n'è che una ripetizione?

Secondariamente. Quest' articolo può interpretarsi coll'esame degli altri articoli, in cui s'attrova lo stesso vocabolo di *conquisti*. E' egli vero che di sua natura importa con seco di pien diritto il significato, e l'idea d'un bene immobile? Se ciò è, e perchè mai la legge municipale prende essa tanta cura d'aggiugnere quasi sempre la parola d'*immobili* a quella di *conquisti*, espressione che non sarebbe più se non che una superflua ripetizione, se fosse vero che quello di *conquisti* significasse da se stesso un ben immobile? Vi sono diciotto articoli nello statuto in cui è adoperata la parola conquisti; detrattone quello di cui ne cerchiam l'interpretazione, non restano che diciasette. Ora in tutti questi l'espressione *conquisti* non si trova che cinque volte sole per significare beni immobili, mentrechè si trova dodici volte seguita da una parola d'*immobili* per determinarne la sua natura. Dunque questa non è una di quelle voci che sono sempre determinate da se stesse; ma è un'espressione generale, che non marca se non che un acquisto comune, un guadagno, un comune profitto. Rischiariamo maggiormente questo pensiero. Nel nostro statuto noi troviamo altresì un vocabolo così frequente come quello di *conquisti*, ed è la parola *proprio*. Poichè questo

vocabolo è di sua natura determinato talmente al ben immobile, che non saprebbe convenire al mobile se non che per finzione, non si troverà che lo statuto abbia aggiunto la parola d' *immobile* a quella di *proprio*. A rincontro, perchè quella di *conquisti* non è necessariamente applicata al ben immobile, lo statuto ha preso dodici volte la precauzione di aggiugnervi quella d' immobile onde togliere ogni equivoco.

In terzo luogo. Quando si voglia ricorrere alle leggi anteriori, si potran fare due riflessioni. Queste leggi sonosi sempre estese. Noi parlammo dell' estensione al marito. Ve n' ha un' infinità d' altre simili: per esempio, la giurisprudenza stabilita da' giudizj per istralciare le comunanze ineguali, che si risguardarono come vantaggi indiretti ec. 2. Queste leggi rigettano assolutamente la distinzione di mobili e d' immobili, e sarebbe un abusarne il volersene servire in riguardo alle seconde nozze. In fatti si devono distinguere due sorti di materie; le une dove è importante il separare il mobile dall' immobile, le altre dove ciò è indifferente. Nelle prime, come quando si tratta della successione e della comunanza, allora si può credere che lo statuto abbia ommesso a bella posta la parola *mobili*, perchè questa è una delle espressioni essenziali alla materia. Nelle altre, perchè disputare scrupolosamente sull' ommissione d' una parola ch' è indifferente? Ora nulla v' ha di più certo quanto ques-

ta indifferenza del mobile e dell' immobile riguardo alle seconde nozze. Le leggi romane lo stabiliscono; l' editto delle seconde nozze le segue: lo statuto di Parigi vi si attiene costantemente nella sua prima parte. Perchè dunque non si estenderà l'editto alla seconda parte come si fa alla prima? L' editto e lo statuto hanno la stessa disposizione in generale. Gli avvantaggi ed i lucri del primo matrimonio debbono essere riservati a' figli. E cosa vi aggiugne lo statuto? Che li conquisti vengono riputati vantaggi. Dopo tutto ciò, tutto il resto è comune tra queste due leggi. O i conquisti siano mobili, o siano immobili, sono considerati come vantaggi, e per conseguenza devono andar soggetti alla proibizione dell' editto.

Quarto; quando finalmente si cerchi il motivo e la ragione della legge, dove si esaminino gl'inconvenienti che nascerebbono da un'opinione contraria, si trova che tutto cospira a favore di questa spiegazione. 1. La ragione è la stessa, ed è manifesto che il mobile può sovente essere egualmente considerabile e qualche volta anche più considerabile dell' immobile. V' è un egual soggetto d' applicare ad amendue la giusta disposizione della legge. 2. Senza di ciò la legge sarebbe imperfetta e facilmente delusa; imperfetta come quella che non comprenderebbe un caso comune ed importantissimo, cioè quello in cui tutta una comunità si trovasse consistere in effetti mobili,

come sono quelli de' mercanti, delle persone d'affari, e di molti cittadini. Facile da deludere, perchè un marito ch' avesse in pensiere di rimaritarsi, essendo egli padrone della comunanza, e vedendo sua moglie inferma, potrebbe prepararsi una via indiretta d'avvantaggiare una seconda moglie, alienando gl'immobili. A rincontro qual inconveniente può egli mai avvenire dalla spiegazione che noi vi proponghiamo? Che i secondi matrimonj siano meno frequenti; ma ciò stesso forma un ben pubblico: che i secondi mariti abbiano i minori vantaggi: ma questo è lo scopo del legislatore. A queste riflessioni aggiugniamo ancora l'autorità del giudizio de' 19 Aprile 1654, che obbliga un uomo vedovo ad impiegare in fondi i denari provenienti dalla prima comunanza, e gli proibisce di alienarli in pregiudizio dei suoi figliuoli.

Contro tutte queste ragioni ci si oppone la decisione di un giudizio, che stabilisce che i mobili d'una prima comunione siano impiegati in fondi, e che ciò nulla ostante il marito vi avrà una porzione simile a quella del meno avente tra suoi figli. Ma 1. questo giudizio par che sia seguito di concerto; mentre se lo fece seguire dopo l'ultima udienza, senza opposizioni di coloro contro i quali seguì. Ed è anche un giudizio senza qualità; perciocchè non si ravvisa quali fossero le dimande delle parti; e finalmente i nostri compilatori di giudizj non vanno d'accordo sulle quistioni

ch' *esso decise*. Il Soëfve pretende che abbia *giudicato* la stessa quistione di quella che oggi *si tratta*. Ciò non pertanto il Dufresne sostiene che non si trattava se non se dell' esclusione della comunanza, e che i figliuoli non insistevano più sulla donazione fatta al marito. Un giudizio di tal natura è troppo oscuro, perchè sulla sua autorità si possa giudicare in favore delle seconde nozze. Finalmente le massime generali sono ancora più favorabili dove si uniscano ai fatti particolari della causa. Una comunanza unicamente composta d' effetti mobili: una somma di 100000 lire dovuta dal re, non ha potuto essere interamente pagata durante la prima comunione. Sarà egli giusto il risguardare una somma di tal natura come qualche cosa di meno importante d' un immobile di due o tre mille lire? Finalmente fa egli di mestieri che i figli patiscano, perchè una somma che avrebbe dovuto essere impiegata in immobili se fosse stata ricevuta, e non ha potuto esserlo perchè il padre non è stato pagato così presto come avrebbe potuto esserlo, e che un estraneo, una seconda moglie ne profitti?

Perciò il diritto civile ed il diritto francese, lo statuto, e le circostanze del fatto unisconsi a favore de' figli del primo matrimonio. Noi siam d' avviso esservi luogo ad annullare l' appellazione co' suoi effetti, ed emendando, ordinare uniformemente alla dimanda degli appellanti, che le somme delle 31153 lire dal-

l' una parte, e le 25852 dall' altra, siano e restar debbano intieramente agli appellanti, essendo effetti attivi della prima comunanza, e che la sentenza nel resto debba avere il suo effetto.

Fu deciso à norma delle conclusioni. Li 4 Marzo 1694. Avvocati il le Gendre per gli appellanti, il Gueau per gli citati. P. P. il di Harlay.

ARINGA XLIII.

Nella causa de' Domenicani di Mans e di Fra Giuliano Coutard.

1. *Se in Francia abbia luogo la professione tacita; oppure se non vi sia ricevuta neppure in quegli ordini dalle costituzioni de' quali viene ammessa?*
2. *Se benchè non vi sia autorizzata nel regno, un monastero possa essere obbligato ad ammettere alla professione od a porgere la sussistenza ad un uomo, che dopo aver fatto il noviziato continuò a vivere come religioso, ed a portar l' abito dell' ordine, o s' ei sia escluso dalle successioni e dagli altri effetti civili?*
3. *Se l' epilessia risolva quest' obbligazione, e debba considerarsi come epilettico colui che ebbe solamente alcuni accidenti di un tal male per qualche tempo?*

Veramente con molta ragione vi fu detto nel principio della causa presente, esser questa nuova nelle sue particolarità, e singolare nelle sue circostanze. Non si presenta già nella vostra udienza un religioso, che o mal contento del proprio stato, o legato contro sua voglia in una professione che deve essere onninamente volontaria, cerchi di rompere que' nodi che formò egli medesimo; e dall'al-

dall' altra un monastero che gli rimproveri la sua incostanza, e gli metta sott' occhi l' impegno inviolabile ch' ei contrasse, e lo costringa avanti il tribunale della giustizia a compire quel voto solenne che formò nel tempio della religione. Quì tutt' a rincontro dall' un canto avete innanzi agli occhi uno di quegli schiavi volontarj che preferiscono le loro catene alla libertà, che ben lungi dall' affaticarsi per rompere i loro vincoli cercano anzi di fortificarli: contento del suo impegno ei vi dimanda come una grazia, che gli venga permesso di aggiugnervi l' ultimo carattere, che solo può mancargli, e di rendere i suoi voti così solenni come sembrano inviolabili. Dall' altro lato il monastero in cui ei si è impegnato lo risguarda come un estraneo, e come un membro stralciato dal suo corpo, gli accorda una libertà che il reclamante non gli dimanda, e gli nega la servitù ch' esso gli chiede; e non che richiamarlo nel ritiro del chiostro, gl' impone anzi la necessità di ritornare nel tumulto del secolo. Ma se queste circostanze valgono a rendere la causa singolare, ve n' ha dell' altre che la rendono importante e degna dell' attenzione della giustizia. Trattasi di sapere se in questo regno si autorizzeranno le professioni tacite, oppure se dovranno rigettarsi assolutamente, come contrarie alla purezza de' canoni, alla santità della disciplina, al pubblico interesse.

Il fatto di questa causa è, per parlar pro-

priamente, la storia poco luminosa di Giuliano Coutard, che nella vostra udienza prende la qualità di *professo tacito* nell' ordine di s. Domenico. Nacque egli l'anno 1658: e siccome fin dalla sua più tenera giovinezza fu ricevuto nel monastero de' Domenicani di Mans, concepì il disegno di abbracciare la vita religiosa in qualità di frate converso. Il suo disegno fu approvato nel monastero: nè vestì l' abito, e fu ammesso nel numero dei novizj: è poi una controversia della causa il sapere, se il noviziato sia stato continuo od interrotto. Egli accorda che durante l' anno delle prove ebbe alcuni attacchi d'un male incomodo, cui dà il nome di vapori o di debolezze, e che i religiosi chiamano vera epilessia. Passarono tre anni interi dal dì che vestì l' abito senza che il monastero facesse verun passo onde obbligarlo a rinunziare alle sue pie intenzioni ed a ritornare al secolo. Il primo atto da cui apparisce che s' abbia avuto qualche sospetto contro di lui si è una conclusione capitolare, che stabilisce che Giuliano Coutard non farà più il pane, mentre si sospetta che sia soggetto all' epilessia. Quest' atto dei 26 aprile 1681 è seguito da un' altra deliberazione fatta pure nel capitolo di Mans, in cui fra Molon, priore in allora di quel monastero fa venire de' medici, che la comunità o piuttosto il capitolo consulta sul male del Coutard. E' riflessibile in quell' atto che i medici, dopo aver parlato molto sul suo incomodo,

risposero che s'ei non guariva, come v'era molta apparenza, consigliavano la comunità di non ammetterlo a far la professione. Lo stesso giorno che fu fatta questa conclusione non v'è il consulto di verun medico. Pretendesi che lo stesso dì 21 luglio 1681 siasi fatta nel capitolo una protesta solenne a Giuliano Coutard, ch'egli aveva sciolti li vincoli che poteva aver contratti col monastero; o per dir meglio, ch'ei li aveva prevenuti. Noi diciamo che pretendesi, perchè la prova che se ne adduce ci pare leggerissima. E' certo non esserne fatta veruna menzione nè registri capitolari dell'anno 1681; ma i religiosi sostengono che questa mancanza siasi sufficientemente riparata, perchè fra Molon, nove anni dopo inserì questa protesta ne' registri; e ciò sembra provato da due religiosi degni di fede, che attestano che l'atto è vero. Tal è la forma di quest'atto. Contiene in sostanza che il priore ed il capitolo han dichiarato a Giuliano Coutard, ch'essendo egli certamente attaccato dal mal caduco bisognava opporgli de' rimedj; e perciò gli si ordina di finire il noviziato, di guardarsi dal mangiar carne, e sopra tutto gli si protesta che non pretenda *d'incorrere nella professione tacita*. Questi sono i termini con cui è concepito quell'atto. Un anno intero di silenzio segue gli atti capitolari. Non si parla più di Giuliano Coutard, il quale restò nel monastero senza essere turbato nel suo stato. Nell'anno 1682 il provincia-

le Dominici passa pel monastero di Mans. Segue alla sua presenza una nuova conclusione, in cui il Coutard vien chiamato il *converso non professo*. Si ordina che subito gli si appresteranno li rimedj necessarj al suo male, e che tre mesi dopo se ne consulteranno i medici per sapere se siavi qualche speranza di guarigióne, e caso che non ve ne sia gli si toglierà l'abito religioso, e lo si ricompenserà de' suoi servigj. Noi ignoriamo quel che seguisse in esecuzione di questo decreto. Ma è certo che apparisce da un altro decreto del primo aprile 1683, che si volle eseguire il primo, e che fu decretato alla presenza del vicario e del provinciale, che giacchè Giuliano Coutard non guariva, gli si toglierebbe il suo abito e gli si darebbono cento lire di ricompensa. Fin quì noi non troviamo che deliberazioni capitolari che non furono mai eseguite; noi pure non veggiamo che dell' ultima ne sia stata data notizia al Coutard, nè che gli si sia dato verun ordine di deferirvi e di uscire dal monastero. Anzi andando avanti noi troviamo, non più conclusioni di un capitolo, ma giudizj in contradditorio ora a favore del Coutard ed ora a favore de' religiosi; non più deliberazioni secrete, ma sentenze note, intimate e pubblicate. E siccome questi giudizj formano la vera difficoltà di questa causa, così soffrite, o signori, che ci attenghiamo a spiegarvene le principali circostanze con tutta la possibile esattezza.

Giuliano Coutard ben lungi dall'assoggettarsi alle deliberazioni del capitolo, portò le sue querele contro de' religiosi al vicario del provinciale che faceva *la sua* visita *nel* monastero di Mans nel mese di novembre 1683. Espose, a dir vero, ch' egli aveva la disgrazia di andar soggetto ad alcuni attacchi d' epilessia prima che il suo noviziato fosse terminato; ma che poi era restato nel monastero tre anni e tre mesi interi senza che gli sia stata fatta veruna protesta per impedirgli di non godere di que' diritti che dà la professione tacita: che aveva chiesto istantemente a' suoi superiori d' andar a fare il noviziato in una casa dove si osservasse la stretta osservanza, e che i medesimi l' avevano assicurato che poteva fare liberamente il suo anno di prova nel monastero di Mans; che infatti ne aveva provato tutti li rigori per otto mesi, dopo i quali gli aveva interrotti d' ordine de' suoi superiori per prendere i rimedj necessarj al suo male. Finalmente che quand' anche *la* pretesa protesta che sostenevasi essergli stata fatta dal priore l' anno 1681, fosse vera, si aveva lasciato passare più d' un anno senza rinnovarla, e che sarebbe ingiusto il turbarlo dopo cinque anni di prova e di pazienza, nel pacifico possesso del suo stato, ed il fargli perdere *il* dritto che aveva incontrastabilmente acquistato per gli statuti dell' ordine, d' esser riputato professo tacito. I religiosi di Mans per bocca di fra Gemer priore della *loro* comunità che

anche oggi è l'avversaria di Giuliano Coutard, risposero a tutte queste ragioni, che il provinciale aveva ordinato nel 1682 che Giuliano Coutard dovesse provare i rimedj per tre mesi, per vedere se v'era qualche speranza di guarigione, e dato che non ve ne fosse, sarebbesi restituito al secolo: che non avendo esso passato il suo anno di prova in un monastero riformato, non possono ammetterlo a fare una professione solenne, senza contravvenire alla bolla d'Urbano VIII registrata in corte, che imponeva la necessità del noviziato in una casa di stretta osservanza. Qui conviene riflettere che fra Gomer non si servì in allora della protesta che oggi viene prodotta, la quale non è stata inserita ne' registri che lungo tempo dopo; all'opposto apparisce dallo scopo di questa sentenza, che vi era stata un'inquisizione fatta d'autorità del provinciale Dominici, per sapere mediante una giuridica interrogazione de' religiosi, se si fosse mai fatta una dichiarazione a Giuliano Coutard, la quale valesse a formar un ostacolo alla professione tacita, ed in quale maniera il Coutard avesse fatto il suo noviziato. Dopo aver inteso tutte le ragioni propostegli d'amendue le parti, dopo aver vedute quelle informazioni, fra Gaultier, vicario del provinciale pronunziò un giudizio favorevole al Coutard. Dichiarò che i religiosi non hanno il dritto di rigettarlo dal loro corpo, e che però non dovrà essere ammesso alla professione solenne se

non che dopo un intero anno di noviziato in un monastero di stretta osservanza, dove sarà subito spedito e mantenuto a spese del convento di Mans; e caso che qualche infermità gl' impedisca d' essere ammesso, o non lo si giudichi degno, resterà nel monastero in qualità di frate laico, qualità di cui non potrà essere spogliato. Compisce il suo giudizio con severe proibizioni d' inquietare all' avvenire fra Giuliano Coutard. La sua sentenza è vestita di tutte quelle forme che valgono a renderla possibilmente solenne. Fu letta e pubblicata nel refettorio, e registrata ne' libri del convento. Dopo questa sentenza il Coutard restò altri due anni interi a Mans senza che fosse turbato da veruno. Apparisce altresì che sia stato riconosciuto per frate converso nell' ordine di S. Domenico. Ei produce due obbedienze del provinciale dell' anno 1685, in cui viene qualificato come religioso converso. La seconda di queste obbedienze gl' ingiugne d' andare a far il suo noviziato a Dinan: essa però non fu eseguita, sendochè dopo fu cambiato il luogo. Gli fu assegnata la casa di Quimperlay, dove fu ammesso in virtù d' una lettera del provinciale: ivi egli stette un anno intero e la prova ne risulta da un attestato di quel priore e di que' religiosi. Il priore di Mans impedisce di nuovo la sua professione, e con sue lettere rinnova il sospetto che aveva concepito sull' infermità di Giuliano Coutard. Il priore di Quimperlay deferisce alle sue rimos-

tranze, e rispedisce Giuliano Coutard al *provinciale*. Tutto ciò seguì negli anni 1686, e 1687. Il Coutard dopo aver fatto inutilmente un noviziato in una casa di stretta osservanza ritorna al monastero di Mans. Gli si danno diverse commissioni di uscirne; gli si dichiara che non lo si riconosce più come un membro legittimo della comunità; gli si offrono duecento lire di ricompensa se vuole uscire volontariamente, altrimente gli si protesta che si ricorrerà contro di lui a tutti li tribunali del regno. Il Coutard sforzato dalle minacce dimanda tempo per trovare una casa, in cui possa ritirarsi. Duranti queste differenti agitazioni di fra Coutard, il monastero di Mans s'appella come d'abuso con un semplice atto della sentenza seguita l'anno 1683. Non si proseguì altrimenti da' religiosi su questa sentenza, anzi dopo qualche tempo vi rinunziarono, facendo un atto con Giuliano Coutard, con cui desistono puramente e semplicemente dalla loro appellazione come d'abuso; e dichiarano che si assogettano al giudizio del lore generale, ed anche il Coutard accetta il generale per giudice. Quest' atto il quale pareva che dovesse terminare siffatta controversia è seguito da un profondo silenzio d'amendue le parti. Il Coutard resta in diverse case del suo ordine, che gli han fatto degli attestati vantaggiosi. Passarono quattro anni senza che apparisca esser seguito verun atto inanzi al generale. Finalmente nell'anno 1692

noi veggiamo due direzioni diverse tenute dal Coutard e dai religiosi. Giuliano Coutard scrive una lettera al generale in cui gli espone quanto valeva a rendere favorevole la sua pretensione; il tempo di quattordici anni che porta l'abito di religioso converso; la sentenza di fra Gaultier; il noviziato ch'ei fece in esecuzione di quella; il pacifico possesso del suo stato, nel quale era vivuto dopo la sentenza. Confessa d'aver avuto cinque o sei accessi di mal caduco, ma pretende che quest'incomodo non era che accidentale, e che furono i dispiaceri cui andò incontro, e le penose sue applicazioni, quelle che il gettarono talvolta in que' sì neri vapori, le conseguenze de' quali gli furono cotanto funeste; ma che da sette anni ch'è uscito dal monastero di Mans non provò verun attacco di questo male; e che all'ora che parlava, non si poteva più opporre nulla alle giuste premure che nutriva da sì lungo tempo di legarsi interamente all'ordine con una solenne professione.

Per parte de'religiosi, appunto sotto lo stesso anno 1692 si è prodotta la loro pretesa protesta fatta nell'anno 1681. Fra Molon l'ha posta nel luogo che doveva occupare sul registro. In questo stato erano le cose quando fu radunato in Parigi il capitolo provinciale. In quel capitolo nacque una sentenza tanto favorevole alle pretensioni del monastero, quanto era contraria a' voti di Giuliano Coutard. In questa sentenza si annunzia quella del 1683; vi si parla d'una commissione del generale,

che però è senza data; e senza annullare il giudizio fatto dal provinciale l'anno 1683, si pronunzia una sentenza direttamente contraria alla sua, e si dichiara, non esservi verun impegno tra il Coutard ed il monastero: gli s' ingiugne parimenti di subito ritirarsi; e per un motivo di equità e di compassione, gli si accorda la somma di duecento lire pagabili una sola volta. Questa sentenza vien pronunziata dal provinciale e da tre diffinitori. Noi non troviamo che siasi mai pubblicata nel monastero di Mans, nè che siasi intimata a Giuliano Coutard. Non apparisce nemmeno che abbiasi preso veruna diligenza per farla eseguire, ed il Coutard portò sempre dopo quel tempo l' abito di frate converso: fu egli riconosciuto per tale in tutto l' ordine di S. Domenico, senza che dal monastero s' abbia fatto il minimo richiamo presso i superiori. Sebbene questa sentenza non siasi intimata, il Coutard però ne fu avvertito, e sulla voce sparsane ne interpose l' appellazione come d' abuso, e quest' è la prima appellazione fatta alla corte. Pretendesi altresì ch' abbiasi cercato di dargli ad intendere, che questa sentenza permetteva a' religiosi di farlo mettere in un' oscura prigione. Questo fatto però è dubbioso; ma è ben certo che il Coutard ottenne nel mese d' ottobre dell' anno 1692 un decreto della corte che proibisce ogni attentato contro la sua persona. Questa proibizione ebbe il suo effetto, ed il Coutard restò nel suo ordine fino all' anno 1694. Finalmente ei cre-

dette d'aver bisogno dell' autorità del Papa per assicurare il proprio stato, ed ottenne un rescritto dalla corte di Roma in cui egli non fa veruna menzione della sentenza seguita nel capitolo provinciale; ed espone solamente quella di fra Gaultier, pronunziata l'anno 1683. Chiede al pontefice che gli piaccia d'accordargli commissarj in Francia, i quali possano far eseguire questo giudizio. Il papa delega il priore del monastero di Mans e l' uffiziale della diocesi, e li delega unitamente. Il priore ricusa d'accettare la commissione. L'uffiziale forma sul principio qualche difficultà di procedere egli solo sull' esecuzione del breve; ma meglio istrutto in seguito delle massime che risguardano le delegazioni, fa citare innanzi di se i religiosi. Questi, sottomettonsi alla sua giurisdizione, e procedettero volontariamente dinanzi quel giudice, e si sono unicamente attenuti ad opposizioni in ordine. Tutta la loro difesa si è ridotta a sostenere che il breve era assolutamente nullo per essere orrettizio e surrettizio. Giuliano Coutard sostenne a rincontro, di non aver avuto l'obbligazione d'esprimere nella sua supplica una sentenza che non gli fu mai intimata; ed entrando negli appoggi del merito, sostenne che la sentenza del 1683 era giustissima in se stessa come quella che trovavasi assolutamente conforme agli statuti dell'ordine: ma d'altronde che il lungo spazio di tempo, il desistere che avevan fatto i religiosi di proseguire sull'appellazione interposta, il possesso tranquillo in

cui si mantenne del proprio stato; l'avevano resa *inviolabile*. Finalmente sostenne precisamente che i religiosi non potevano nè provare che il suo possesso fosse stato interrotto da una protesta legittima, nè mostrare che la sua salute fosse stata attaccata da diec' anni in poi dal mal pericoloso a cui si pretendeva che andasse soggetto. L'uffiziale pronunziò primieramente una sentenza interlocutoria, con cui ordinò, prima di giudicare nel merito, che i religiosi producessero le informazioni risultanti dall' inquisizione fatta fare da fra Basilio nel 1683, le quali erano state il motivo principale della sentenza pronunziata da fra Gaultier; ordinò pure che i religiosi dovessero provare che il Coutard andava soggetto ad attacchi d'epilessia, e che intanto si ritirasse dal convento di Mans. I religiosi ne interpongono l'appellazione con un semplice atto, che qualificano come d'abuso. Essi non obbediscono alla sentenza, e prima che siansi prese lettere per proseguire sull'appellazione come d'abuso, l'uffiziale pronunzia una sentenza definitiva, con cui per non avere i religiosi ubbidito al suo primo giudizio, li dichiara non accettabili a rigettare Giuliano Coutard dal loro monastero; ed ordina non pertanto, che potranno mandarlo, se loro aggrada, in una casa di stretta osservanza per incominciarvi di nuovo un anno di noviziato; e caso ch'ei fosse giudicato incapace d'essere ammesso a' voti solenni, potrà nulla ostante restare nello stato, in cui si trova, nel monastero di Mans;

e se i religiosi di Mans non vogliono riceverlo, la sentenza ordina ch'ei si ritirerà in quella casa religiosa che verrà scelta dall' uffiziale ed i religiosi di Mans saranno obbligati a pagargli una pensione di duecento lire. Tali sono le due sentenze, la di cui appellazione come d' abuso forma la parte principale di questa causa. I religiosi di Mans vi hanno unito due altre appellazioni, per distruggere tutti li fondamenti della sentenza fatta dall' uffiziale. Primieramente attaccano coll' appellazione come d' abuso il breve od il rescritto della corte di Roma che stabilisce il potere dell' uffiziale. Rinnovano poi la vecchia appellazione come d' abuso, della sentenza di fra Gaultier seguita l' anno 1683. Quattro appellazioni come d' abuso dunque formano tutta la causa de' religiosi di Mans. Il Coutard dal suo canto è appellante come d' abuso d' una sola sentenza; ed è quella che seguì nel capitolo provinciale l' anno 1692. Eccovi, o signori, qual sia il vero stato di questa contestazione, non meno estesa nelle sue circostanche importante e difficile nella sua decisione.

Per parte di Giuliano Coutard vi fu detto, che questa causa è la conseguenza delle lunghe persecuzioni ch' ei soffre da più di sedici anni, persecuzioni capaci di scuotere e di rovesciare una vocazione che non fosse tanto solidamente provata com' è la sua: che nella disgrazia ch' egli prova d' essere di tal manie-

ta continuamente soggetto ad agitazioni e turbamenti nel proprio stato, trova almeno questa consolazione, che li suoi maggiori superiori sonosi sempre dichiarati a suo favore, e che tutte le case dell' ordine di san Domenico fanno vantaggiose testimonianze a' suoi costumi, alla sua pietà, ed alla sua obbedienza; e che finalmente nel monastero di Mans, il quale solo si solleva contro di lui, di quattordici religiosi ve n' ha nove che protestano pubblicamente di non opporsi ad accettarlo; e cinque soli vogliono inutilmente impedirglielo, sebbene parlino a di lui favore tutti gli statuti dell' ordine; il giudizio del provinciale eseguito ed approvato da quegli stessi che oggi reclamano; una sentenza dell' uffiziale commissario del pontefice; finalmente il suo lungo possesso; diciannove anni di pene e di dispiaceri, ma nel tempo medesimo di prove e di pazienza che il rendono degno d' essere una volta ammesso alla professione solenne, cui aspira da sì lungo tempo. Senza quì risalire alle professioni canoniche, che autorizzano le professioni tacite, e vogliono che dopo l' anno di prova, un religioso che porta l' abito di professo venga assolutamente riputato professo, non basta egli in questa causa l' opporre a' Domenicani le loro proprie costituzioni, ch' essi non possono nè ignorare, nè combattere? *Completo autem anno probationis, si nulla facta sit protestatio, nec ipse exire, nec religio potest eum expellere: Dist. de Novit cap.* 14. Gli autori

che han compilato le costituzioni de' Domenicani approvate dai superiori ripetono tutti la stessa cosa. (*il Festo*, *il Martyr*, *il Fontana*). Nell' ordine de' Domenicani vi sono due sorti di professioni, l' una espressa, e l'altra tacita. Quand' anche non vi fosse veruno statuto che le stabilisse, la condotta de' Domenicani ne forma una prova invincibile; mentre essi medesimi ricorsero all' artifizio per far supporre nel loro registro una protesta fatta al Coutard per impedirgli (queste sono le loro parole) *ch' ei non incorresse nella professione tacita*. Questi principj di costituzioni e di statuti che formano come il dritto canonico de'Domenicani, ricevono un' intera applicazione al fatto. Il Coutard ammesso al noviziato il fece nel monastero di Mans senza veruna protesta prima della sentenza del 1683: s' egli lo interruppe per qualche tempo, fu per far una cura nel suo male coll' autorità de' superiori. Ma dopo la sentenza fece un nuovo noviziato regolarissimo a Quimperlay, che ripara anche li difetti del primo, e cui solo si opponeva che non era stato fatto in una casa della stretta osservanza, quando pure la legge che impone questa necessità abbia luogo per gli conversi. Dopo tal noviziato non v' è nissuna protesta: fu minacciata un' appellazione come d' abuso contro la sentenza che gli serve di titolo, ma questa minaccia noa ebbe effetto; non che un anno, passarono sei anni intieri fino alla sentenza definitiva, sentenza ch' egli sostieae es-

sere irregolare, ed incapace d' interrompere il possesso del suo stato. Dopo questa sentenza godette ancora quattro anni di pacifico possesso Ecco dunque un dritto di professione tacita che il Coutard acquistò molte volte, e per dir tutto in una parola, altrettante volte, quanti anni passarono senza proteste.

Nè gli si opponga che la professione tacita è ignota per le nostre consuetudini, e condannata dall'ordinanza di Moulins. 1. Non v'ha legge che la rigetti; nè altro si esige di quella che una prova in iscritto: nel caso nostro poi se ne può forse allegare una che sia più forte di quella che traesi dalla sentenza del provinciale, che dichiara che il Coutard aveva già acquistato il dritto alla professione tacita; sentenza letta, pubblicata, e notiziata? A torto adunque dopo tutto ciò vuolsi dare al Coutard il nome di professo tacito. La sua professione è divenuta pubblica, autentica, solenne. 2. Se da altri e non dai Domenicani venisse allegato questo appoggio, potrebbe essere più favorevole, ma in loro sta male, come quelli ohe insorgono contro i proprj statuti. 3. Il tempo di proporre quest' appoggio è decorso. Il termine di cinque anni è reciproco tanto pel novizio, che per la comunità. 4. Se alcuni giudizj hanno ammesso alle successioni non ostante una tacita profèssione, ciò avvenne perchè non la sostenevano nè i religiosi, nè il monastero.

Dopo questa spiegazione degli statuti, è facile

che. Primo, lo stabilire gli appoggi d'abuso contro la sentenza del capitolo provinciale dell'anno 1692; secondo il rispondere a quelli che furono opposti a' giudizj seguiti a favore del Coutard. 1. Il capitolo provinciale dee essere composto di quattro diffinitori, ed in quello ve ne furono tre soli. 2. Non aveva facoltà d'annullare ciò ch'era stato fatto da fra Gaultier: *par in parem non habet imperium*. 3. E molto meno di farlo senza un'appellazione. 4. Fu giudicato contro le costituzioni dell'ordine, autorizzate da un giudizio della corte dell'anno 1643; oltre di che i Domenicani possono forse opporre che i loro statuti non siano autorizzati? 5. I motivi di quel giudizio non sono provati, anzi a rincontro fu appellata la sentenza dell'uffiziale, che permette di provarli.

Ma viene opposto, che il Coutard riconobbe egli stesso nella supplica prodotta al generale, che aveva avuto degli attacchi d'epilessia. E' vero, ma egli però non convenne che su cinque o sei accidenti passeggieri cagionati dal calore del fuoco, e dai dispiaceri che aveva incontrati, e disse espressamente nella supplica che n'era libero da sette anni. Perciò la sentenza è assolutamente abusiva. In secondo luogo ne' titoli di fra Gaultier non v'è nissuno immaginabile abuso. 1. Il breve non è surrettizio, mentre era inutile lo spiegarvi una sentenza, che non erasi mai intimata. 2. La sentenza dell'uffiziale è giuridica, come quel-

la *che non* decide se non che quanto èra stato *deciso* dalla sentenza del 1683. La sentenza del 1685 contro cui sono rivolti gli sforzi principali delle parti, non è suscettibile di verun attacco. 1. Pel lungo silenzio de' Domenicani che durò nov' anni interi. 2. Il loro silenzio è unito al possesso del Coutard. 3. Desistettero eglino dall' appellazione come d' abuso. 4. La sentenza in merito è giusta come quella ch' è conforme alle costituzioni dell' ordine, ed è fondata su d' un' informazione che i Domenicani oggi ricusano di produrre, il che solo basta per condannarli. Ultima riflessione: quì non trattasi riguardo al pubblico interesse di confermare una professione tacita: anzi la sentenza di fra Gaultier, e quella dell' uffiziale, obbligano ad una professione solenne. Ma per un temperamento d' equità, decidono a favore del lungo possesso, che il monastero dovrà sempre sostenere il peso del Coutard lasciandogli portare quell' abito che gli è tanto caro. A questo appunto tendono i suoi voti nella presente quistione: egli non desidera che la libertà di soffrire, di servire, di vivere, e di morire in una servitù che non può non riuscirgli aspra quando ei abbia la sorte di guadagnare la sua causa.

Dall' altro lato i religiosi sostengono due proposizioni contrarie a quelle di Giuliano Coutard. La prima è questa, non esservi abuso nella sentenza pronunziata contro di lui dal capitolo provinciale. La seconda, che tutti i

titoli a rincontro su cui il Coutard stabilisce la sua pretensione sono un abuso manifesto. In una parola, che tutti gli appoggi da lui allegati non sono che una serie d'illusioni non meno contrarie alle massime generali che voi inviolabilmente seguite in ciò che risguarda le professioni religiose, che alle costituzioni particolari dell'ordine di s. Domenico.

Ma prima d'addurre i loro appoggi per giustificare i loro titoli, e per combattere quelli di Giuliano Coutard, propongono due riflessioni generali. E dicono primieramente, essesere una temerità inescusabile, il portare avanti un tribunale di giustizia quistioni che deggiono terminarsi nel chiostro e lungi dall'agitazione degli affari del mondo. Questa quistione per nulla interessa il pubblico, mentre non trattasi che dell'interna disciplina di un monastero. Basta il dire che deesi decidere d'una professione tacita, per dimostrare che la controversia non risguarda un pubblico stato, una qualità esterna, un impegno autorizzato nel regno. Riflettono poi in secondo luogo, che le professioni tacite non sono autorizzate. Ignote agli antichi canoni, tollerate in seguito pel timore di un maggior male, furono finalmente rigette e dalle ordinanze di Moulins e di Blois, e dagli ultimi concilj tenuti in Francia dopo quel di Trento. Ogni professione che non è pubblica, e la cui prova non può farsi che per la via de' testimonj è rigettata ed ignota fra noi, come quella che avreb-

be *troppo* pericolose conseguenze. E' inutile il dire che l'ordine di s. Domenico l'ammette. *Ciò*, si ripete, non risguarda che l'interno del monastero, e non può mai formare una civile obbligazione, un impegno legale, uno stato politico. Ne risulta finalmente un invincibile motivo di *non ammettere*. Giuliano Coutard non dimanda di essere confermato nel suo stato che in forza d'una professione tacita; essa è tacita e non riconosciuta pubblicamente: dunque non gli si dee prestar ascolto.

Dopo di ciò, essi entrano nell'esame dei diversi titoli. 1. Il titolo da loro ottenuto, cioè la sentenza del 1692 è inviolabile, e gli appoggi d'abuso che a questa furono opposti, son temerarj. Primieramente non v'è mancanza di autorità in chi la formò, e questo difetto non potrebbe essere opposto per molte ragioni. In primo luogo, quand'anche vi fosse, sarebbe bensì un motivo d'appellarla semplicemente, ma non già come d'abuso. In secondo luogo essa seguì in conseguenza d'una commissione del generale, che non poteva giudicare egli stesso, e che secondo le nostre libertà, doveva destinare giudici dimoranti in Francia. Terzo il Coutard gli aveva presentata una supplica, e subì volontariamente la giurisdizione del capitolo definitorio. Se la si considera da un altro lato non v'è veruna contravvenzione agli statuti dell'ordine che autorizzano la professione tacita, perchè gli mancavano le condizioni essenziali, per potere,

anche in forza dell'espressioni dello statuto meritare il titolo di professo tacito. Non è neppur vero che siavi stata orrezione, e che la sentenza del capitolo sia nata su d'una falsa esposizione, che si fosse preteso che il Coutard andasse soggetto ad attacchi d'epilessia. Nulla di più conveniente su questo punto del proprio riconoscimento del Coutard, e nel tempo della sentenza dell'anno 1683, ed in quello dell'altra nel 1692. Finalmente i titoli ch'essi attaccano non possono sostenersi, quando quello del 1692 sia un titolo legittimo. Il primo ed il più considerabile a favore del Coutard è la sentenza pronunziata da fra Gaultier l'anno 1683. Quest'è il titolo che serve di fondamento a tutti gli altri; e dove esso venga distrutto, la sua ruina strascina con se quella di tutti i titoli posteriori allegati inutilmente dal Coutard per sostenere le sue pretensioni. Ora quanti motivi d'abuso non s'offrono in folla per distruggere questo giudizio opera della briga e del credito di Giuliano Coutard?

Primo appoggio d'abuso. Contravvenzione al dritto comune del regno non meno che alle costituzioni particolari de' Domenicani. Confondasi pure quanto si vuole la professione tatacita con l'espressa, per acquistare l'una o l'altra, non fa egli sempre mestieri e pel dritto comune, e per gli statuti dell'ordine d'aver fatto un anno intero di prova? Il Coutard nulladimeno non l'aveva fatta. Egli medesi-

mo confessa che il suo noviziato era stato interrotto. Dunque sì il dritto comune, che il particolare sono contro di lui, e contro la sentenza ch'ei seppe carpire.

Secondo motivo d' abuso. Giuliano Coutard attaccato dal mal caduco, incapace per conseguenza d'essere ammesso alla professione e pei canoni, e per le costituzioni dell'ordine religioso, fu non per tanto confermato nel proprio stato da questa sentenza.

Terzo motivo d' abuso. Finalmente, quando anche la professione tacita avesse potuto essere autorizzata da questo giudizio bisognava per tal oggetto obbligare il Coutard a soddisfare a quattro condizioni egualmente necessarie per acquistar questo dritto. Prima condizione. Che il novizio fosse esaminato prima d'essere ammesso. Seconda condizione. Che dopo il noviziato si raduni la comunità per deliberare se il novizio sarà ammesso o no. Terza condizione. Che gli si prescriva una dilazione di tre mesi. Quarta condizione. Che il noviziato sia fatto in una casa della stretta osservanza, secondo la bolla d'Urbano VIII registrata nella corte dietro lettere patenti. Tutte queste condizioni mancano egualmente a Giuliano Coutard. Dunque non si è potuto, anche seguendo gli statuti accordarglisi il titolo di professo tacito.

Il secondo titolo allegato dal Coutard non è men abusivo. E' il breve della corte di Roma, breve abusivo, mentre conferma una sen-

tenza così abusiva come è quella del 1683; breve abusivo, poichè fu ottenuto per surrezione, per non avervi espressa la sentenza del capitolo provinciale.

Anche il terzo titolo è egualmente abusivo come quello ch'è fondato sulle sentenze dell'uffiziale, sentenze abusive perchè confermano i precedenti titoli che sono abusivi; abusive, perchè l'uffiziale non poteva esercitar da solo quella commissione che non gli era accordata che unitamente al priore del monastero di Mans: abusivo finalmente, conciossiachè l'uffiziale s'è fondato su d'un fatto falso, ed è che il Coutard non avesse avuto veruna cognizione della sentenza seguita nel capitolo provinciale.

Quanto a noi, per restringerci in ciò che forma la vera difficoltà di questa causa non meno importante nella sua decisione, che estesa nella sua spiegazione, rendesi necessario il distinguere primieramente i differenti capi su cui trattasi di pronunziare. Molte appellazioni respettive come d'abuso sono il soggetto di questa contestazione. Dall'un lato, una sola appellazione interposta da Giuliano Coutard della sentenza seguita nel capitolo provinciale l'anno 1692. Dall'altro, quattro diverse appellazioni per parte de' religiosi. Appellazione della sentenza del 1683; del breve del 1694, della sentenza preparatoria pronunziata dall'uffiziale, e della sentenza definitiva dello stesso giudice seguita l'anno 1695. Tutte ques-

te *appellazioni* però non formano che due capi *principali*, o piuttosto riduconsi a due punti essenziali. Il primo consiste nell'esaminare cosa sia una professione tacita, qual sia la sua autorità, quali gli effetti, e se Giuliano Coutard sia in istato di applicarseli, o coll'appoggio del dritto comune, o con quello delle peculiari costituzioni del suo ordine. Il secondo punto si è di sapere, quai siano gli effetti dell'epilessia relativamente alla dissoluzione degl' impegni contratti trai religiosi ed il monastero, se essa li rompa assolutamente, e se all'opposto non possa alterare la reciproca obbligazione de' voti; e questa quistione egualmente che la prima restringesi nel fatto ad esaminare, se siavi qualche prova certa ed incontrastabile che il Coutard vada soggetto ad un male cotanto pericoloso. A questi soli possonsi oggi ridurre tutti li motivi d'abuso propostivi. Essi non risguardano che queste due quistioni nel merito, e nell'ordine: vi si aggiunsero alcune altre osservazioni sulla facoltà di quelli che pronunziarono i giudizj contro cui si reclama; ed in ciò riducesi tutta questa causa.

Prima di farci a considerare queste quistioni riguardo a fatti particolari della contestazione, permettetici di riassumere i principj generali, co' quali noi siam d'avviso dover essa decidersi. Dopo averneli stabiliti, ne faremo in progresso l' applicazione al caso presente. Non avrem difficoltà di confessare sulla

bella prima, che desidereremmo d'avere avanti gli occhi qualche anticipata decisione tratta dall' autorità de' vostri giudizj, che potesse servirci di guida in una materia, in cui è sì facile, e sì pericoloso l'allontanarsi dal vero. Ma un tal soccorso ci manca assolutamente in questo affare; ed il caso è così nuovo che non sappiamo trovare nè esempio, nè autorità che assicuri i nostri passi; e costretti a determinarci da noi stessi, crediamo di non poter seguire una strada più sicura, che attenendoci a quella massime, ed a que' gran principj che troviamo stabiliti e nei sacri canoni e nell' ordinanze. Da queste sorgenti appunto noi dobbiamo trarre le regole che valgono a formare la decisione che il pubblico in quest' oggi attende dal vostro giudizio.

La prima quistione che ci tocca esaminare è quella che risguarda la professione tacita: con tal nome chiamasi il vincolo di un uomo che senza aver fatto una professione espressa, ha nullaostante portato l'abito di professo, è vissuto come professo, ed ha osservato le regole dell' ordine come professo. Quì non c'impegneremo in lunghe dissertazioni su una materia così vasta qual è quella de' voti e della professione religiosa. Non la finiremmo mai dove volessimo abbracciar tutto. Contentiamci di scegliere e scorriamo brevemente i cominciamenti ed i progressi della disciplina della chiesa su questo particolare. Nel primo fervore dello stabilimento de' monasteri, in quei

tempi *felici*, in cui non eravi bisogno nè di *regole*, nè di superiore non si abbadava a prendere precauzioni contro l' incostanza ed ignoravasi la distinzione di voto semplice e di voto solenne, di professione espressa e di profession tacita. Trascuravasi l' esterno per attendere unicamente all' interno, e queste sorti di vincoli risguardavansi assai più dal canto di Dio che da quello degli uomini; nè credevasi altrimenti di ristringere più strettamente quei nodi che un solitario contraeva con Dio stesso. In quella guisa che la rilassatezza era entrata nella chiesa passò pur ne' deserti. Allora si conobbe che conveniva assodare l' incostanza connaturale agli uomini con nodi esterni; e si considerò che cosiffatte cirimonie avessero due vantaggi essenziali non meno l' uno dell' altro. L' uno di rendere gli uomini più attenti agli effetti ed alle conseguenze del voto che facevano. L' altro di porgere una via sicura con cui si potesse conoscere la infedeltà. Quindi siasi per aggiugnere un nuovo grado di riflessione e di previdenza a questi nodi, sia per avere una prova che potesse servire di sicuro convincimento del delitto commesso da coloro che caderebbono nell' apostasia, in una parola, per assicurare lo stato degli uomini nella più santa di tutte le professioni, i più gran legislatori degli ordini monastici s' applicarono a dare a' voti quel carattere di solennità che loro mancava. San Basilio patriarca de' monaci dell' oriente fu il pri-

mo che desiderò questo salutare stabilimento. Ne'canoni 18 e 19 della sua lettera ad Amfiloco esprime, che dovevasi desiderare di non ammettere nè temerariamente, nè in secreto le professioni delle vergini che si consecravano a Dio, e che non dovessero ammettersi se non che dopo averle provate durante un certo tempo, e dopo avere scritto il loro nome in un pubblico registro. Nel canone seguente ei desidera che si faccia un simile regolamento anche per gli uomini, e che la loro professione sia pubblica, certa, apparente. Anche gl'imperatori par che sian concorsi con que' fondatori d'ordini in queste pie intenzioni e si può osservare che la novella quinta dell' imperator Giustiniano proibisce a' religiosi il concedere l' abito a' novizj subito che si presentano, e vuole che si esigano da loro tre anni di prova continua, e che finalmente dopo questa lunga esperienza si dia loro l' abito del monastero in cui sono entrati, cirimonia che teneva luogo d' una professione solenne, e che come quella, era un freno capace di reprimere la leggerezza de' novizj, e di richiamar loro alla memoria i primi impegni contratti. Il più antico ed il più venerabile de' fondatori degli ordini monastici in occidente s. Benedetto, entrò nello stesso spirito, e si osserverà lui essere stato quello che impose la prima necessità di fare una professione, non solo espressa, ma in iscritto, che dovesse essere depositata sul l' altare all' atto della cirimonia della professio-

ne, *ed essere* in seguito esattamente conservata *nel monastero*. Sant' Isidoro di Siviglia si attenne agli stessi principj nella sua regola. Tutti li concilj autorizzarono li particolari regolamenti di questi santi, e stabilirono con siffatta chiarezza questa massima nella chiesa, ch' ora non v' ha più luogo a dubitare della necessità d' una professione solenne. Gli uni come quello d' Orleans nel 549, e molti altri dello stesso tempo vogliono che gli abiti de' novizj non sieno simili a' que' de' professi, e stabiliscono il cambiamento d' abito come la marca ed il suggello d' una pubblica professione e solenne. Altri, come il 4to. concilio di Toledo tenuto verso l' anno 356, che fu inserito in parte nella compilazione di Graziano, s'attengono esattamente a ciò ch'era stabilito dalla regola di s. Benedetto, e non che una professione espressa, ne esigono una in iscritto. Quest' uso fu universalmente ricevuto in Francia. Noi ne troviamo de' monumenti preziosi ed autentici nelle formule, che un erudito (*il Baluzio*) fece stampare a' nostri giorni sul fine dell' edizione de' capitolari de' nostri re. Vi si vede che tutti gli atti che risguardavano la cerimonia della professione avevano una formula certa, la dimanda per essere ammessi a far professione; la risposta del superiore; l' oblazione con la quale il religioso consumava il sacrifizio. Questi saggi regolamenti hanno subìto qualche attacco col passar de' tempi. Si cominciò in molti luoghi a non curare l' ese-

cuzione de' canoni che proibivano il dar l'abito de' professi a' semplici novizj; ed in progresso non si abbadò ad esigere da essi una professione più espressa. Per questo addivenne che molti monaci infedeli a' loro voti cercarono di coprire la propria infedeltà ed apostasia colla mancanza di prove della loro professione, il che indusse alcuni concilj, ed in seguito un gran numero di papi ad autorizzare la professione tacita, ed a risguardare la semplice vestizione dell' abito dopo l' anno di prova, come il documento dell' assenso prestato da un religioso al proprio stato. Qual sia il tempo in cui cominciò quest' abuso, è assai incerto. Se ne trovano alcune prove nel secolo VIII, in un concilio tenuto a Frejus, o almeno nel secolo IX in un concilio di Wormes. Che che ne sia è certo che nel secolo XII quest' uso era stabilito; e ciò manifestamente apparisce dalle decretali nel titolo *de regular. & transeuntibus ad religionem*, in cui si contengono parecchie formali decisioni. Ve n'ha dell'altre nella raccolta di Bonifazio VIII. Finalmente nella Clementina v' è un testo autentico tratto dal concilio di Vienna. *Eos qui. De regularibus*. Ma benchè le decretali de' papi abbiano sofferto consimili professioni, si può dire che la chiesa non facesse che tollerarle, ma che non le approvasse. E che tale si fosse lo spirito della chiesa apparisce. 1. Dal concilio di Londra tenuto l' anno 1268, in cui a' superiori che non obbligano li novizj a far profer-

sione immediatamente dopo l'anno di prova s'impongono punizioni severe, come sarebbono, *il* digiuno a pane ed acqua in certi giorni della settimana, ed altre simili. 2. Nel capitolo *Nullos* nel *Sesto de Elect & electi potest.* che quì noi citiamo come la prova di un fatto e non come un'autorità, vengono perpetuamente esclusi da tutte le funzioni e dignità di un ordine coloro che non han fatto una professione espressa; e la *Clementina Ne in agro. De statu monachor* ec. contiene una simile disposizione. 3. Dal concilio di Trento che obbliga i superiori o di mandar fuori della comunità i novizj dopo un anno di noviziato, o a far seguire la loro professione. 4. Finalmente dai concilj provinciali tenuti a Tours ed a Bourges dopo il concilio di Trento, che obbligano tutti i religiosi a conservare i registri in cui siano scritte le professioni. Da questi progressi del drittto trarre si possono tre conseguenze. La prima che anticamente le professioni tacite erano riprovate. La seconda che in seguito se le tollerò, ma consideraronsi non pertanto come poco favorevoli. La terza finalmente che lo spirito della presente disciplina par loro interamente opposto.

Se dal dritto canonico comune vogliamo far passaggio al dritto peculiare a'Domenicani, basterà esaminare le loro costituzioni che furono allegate in questa causa. La raccolta fu fatta d'ordine del loro generale, e fu subito stampata l'anno 1515, poi nel 1564, e finalmente

nel 1606. A questa vi si aggiungono le dichiarazioni de' capitoli generali sui punti più importanti. La prima stabilita nel cap. 14 *de novitiis*, dove è detto, che subito dopo il termine del noviziato *Ex tunc incurritur professio tacita*: Un altro luogo del medesimo capitolo porta che, *Nisi ab ipso vel a religione contradictum fuerit, incurrit professionem, etiam si aliter non profiteatur*. Che se si ricerca una prova moderna di quest' uso, oltre l'essere attestato dal Martire, dal Festo (libro stampato con l' approvazione de' superiori) e dal Fontana, autore di una raccolta di costituzioni capitolari, ve n' è una prova incontrastabile nella stessa causa, ed è appunto il fatto allegato dai Domenicani contro Giuliano Coutard, di aver essi fatto una protesta, per impedirgli che non acquistasse il dritto di professione tacita.

Dopo avere spiegato il dritto canonico e l'uso dei Domenicani non restaci altro che di accennare brevemente le massime della nostra giurisprudenza intorno a questo punto. Se ci facciamo a consultare le nostre ordinanze, e le dichiarazioni fatte in esecuzione della medesima, e finalmente l' ultima ordinanza del 1667, condannano indirettamente la professione tacita concludendone ogni prova testimoniale. Dove vogliamo attenerci a' vostri giudizj, troviamo non esservene nissuno che abbia formalmente deciso questa quistione circa lo stato de' religiosi. Per esaminare questi giudi-

zj, osserviamo che nei religiosi si possono con-
siderare due cose. 1. L'abdicazione generale
di tutti gli effetti civili, la rinunzia alle suc-
cessioni, la privazione di ogni comunicazione
de' dritti stabiliti a pro de' secolari. 2. La qua-
lità degli stessi religiosi riguardo all' interno
del monastero, ed al proprio stato, indipen-
dentemente dalle relazioni che può avere coi
suoi concittadini. Sul primo punto vi sono
due sorti di giudizj. Gli uni, come quello del
1588 riferito dal Chopin, quello di Cristina
di Hare nel giornale delle udienze, e molti
altri consimili, hanno ammesso alle successio-
ni persone, che avevano passato una gran par-
te di loro vita in un monastero in abito di
professe, come quelle che avevano abbandona-
to l'abito, e sembravano non aver avuto in-
tenzione di portarlo. Gli altri a rincontro,
come quello di Marcillac riferito dal Chopin,
quello di Claudio Paìn, e quello della Nove
eremita gli han dichiarati incapaci, sia pel
lungo tempo, e pel turbamento che ciò avreb-
be recato alle famiglie, sia perchè portava-
no l' abito di religiosi nel tempo della lo-
ro dimanda, sia finalmente perchè furo-
no ordinati preti a titolo di povertà in quali-
tà di religiosi. Per quel che risguarda il se-
condo punto, vale a dire la qualità di reli-
gioso in se stessa, ed unicamente rapporto al
proprio stato positivo, noi non sappiam trova-
re nissun giudizio preciso. I nostri autori, il
Chopin, il Coquille, il Bouguier ed altri, di-

cono,

cono, che la corte non riconosce veruna professione tacita. I motivi ne sono evidenti. 1. Le professioni tacite sono contrarie agli antichi canoni. 2. Contrarie indirettamente all'ordinanza di Blois. 3. Contrarie al ben pubblico. 4. Capaci di rendere le vocazioni dubbiose, ed incerto lo stato delle famiglie. Tuttochè noi siamo convinti di queste massime, crediamo nulladimeno ch' esse possano intendersi *cum aliquo benegnitatis temperamento*. E' vero che il pubblico interesse deve far rigettare queste professioni. Ma lo stesso interesse pubblico non richiede forse che una comunità che ha ricevuto un uomo, che gli ha dato l'abito della sua religione, che l' ha obbligato a subire la prova di un anno di noviziato, possa essere costretta, non già a risguardarlo come un vero professo, ma ad accordargli la grazia di una professione solenne? Sarà mai giusto ch' esso abbia subìto tutti i rigori del noviziato, ch'abbia avuto la perseveranza di persistere per terminarlo, e che in progresso dopo essere restato in un ordine sulla fede delle costituzioni che gli accordano un professione tacita, possa esserne escluso senza veruna ragione che abbia preceduto o accompagnato il suo noviziato per puro capriccio e per mutazione di volontà ne' suoi superiori? Voi ben vedete, o signori, che ciò resiste all' equità naturale. Nè quì sta il tutto, mentre ciò e contrario precisamente alle disposizioni canoniche. Noi non facciamo parola di

quelle che autorizzano la professione tacita; parliam delle più severe e di quelle ch' esigono con maggior forza una professione espressa. Già vi citammo il canone del concilio di Londra che impone severe penitenze al superiore finchè non abbia ricevuto il novizio che ha compiuto il suo tempo. Il concilio di Trento vuole che appena avrà terminato l' anno del noviziato o venga ammesso il candidato, o lo si metta in libertà, e se non lo si manda in libertà s' intende ammesso per essere ricevuto. Nella nostra giurisprudenza non v' è nulla di contrario a questo temperamento. Nè in tal guisa s' autorizzano le professioni tacite; anzi se le distrugge, poichè si obbliga i superiori a spedire fuori del monastero i religiosi dopo l' anno o ad ammetterli alla professione solenne. La sola obbiezione si è che l'impegno deve essere reciproco, e siccome il monastero non potrebbe costringere il religioso, così neppur il religioso può sforzare il monastero a riceverlo. Ma v'è una gran differenza di ragione tra il monastero ed il religioso. L' uno non sagrifica che una parte nella sua società: quanto esso fa a favore di quello che riceve riducesi ad ammettere un associato, un compagno de' suoi digiuni, de' suoi esercizj, delle sue fatiche. L' altro sacrifica i suoi beni, la sua fortuna, la sua libertà e sovente la vita stessa. Ultimamente se noi ne fossimo gli autori avrem temenza di proporvi questo temperamento, ma lo facciamo rinfrancati dall' a-

pinione di Carlo Moulin. Questo riputatissimo dottore nella sua nota sulla Clementina *Eos qui*, distingue il monastero dal novizio; e stabilisce che ogni professione tacita *est odiosa*, *est stricte interpretanda*, *respectu ipsius ingressi*. Ma riguardo alla comunità vuole che sia eseguita la massima del jus canonico. *Transeat*, egli dice, *respectu eorum qui permittunt habitum indistinctum*, *ut non possint expellere quem sic admiserunt*. Riguardo al novizio esige maggiori condizioni, e vuole che la cosa sia quasi impossibile. Per ridurre in una parola tutte queste riflessioni, vi sono tre partiti da prendere su questa materia, o ammettere indistintamente la professione tacita, secondo l'uso di Roma: o rigettarla assolutamente, secondo il parere di alcuni de' nostri dottori: o adottarne il temperamento, che consiste a rigettarla, a dir vero, ma con questa modificazione, che allorquando le costituzioni dell'ordine l'autorizzano, possa il novizio obbligare il monastero che l'ha sofferto lungo tempo dopo il noviziato in abito di professo, ad accordargli la grazia di una professione solenne; o almeno che il monastero non possa cacciarlo via assolutamente, e sia obbligato a soffrirlo sempre per punirlo d'averlo sofferto troppo lungo tempo.

Ripigliamo i principj stabiliti sulla prima quistione di questa causa. La professione tacita è contraria alla purezza dei canoni, tollerata, anzichè approvata, ed oggi quasi inte-

ramente abolita. La profession tacita è autorizzata dalle costituzioni de' Domenicani. La profession tacita non è ammessa dal nostro uso secondo le ordinanze, i giudizj ed i dottori; ma vi sono però delle eccezioni. 1. Per le successioni, se certe circostanze concorrono ad escluderne quello che visse lungo tempo in un monastero in abito di professo. 2. Per l'obbligazione imposta al monastero d'ammettere alla professione quello cui esso lasciò portar l'abito di professo dopo il noviziato, o di soffrirlo nello stato in cui si trova.

Seconda quistione.

Esaminiamo adesso se l'epilessia sia una causa sufficiente per risolvere i vincoli contratti nel monastero. Questo è il secondo punto della causa sul quale noi ci limiteremo ad alcune generali riflessioni. 1. Molti testi del jus canonico proibiscono d'innalzare alle dignità coloro che van soggetti all'epilessia; ma non vogliono che si tolgan loro quelle che avevano acquistate prima di esserne attaccati, come si vede manifestamente nelle Decretali. *Tit. de elect. cap.* 21, *e nel Decreto di Graziano dist.* 33. *can.* 3. *caus.* 7. *quæst* 2. *cap.* 1. *Glossa ad caus.* 7. *quæst.* 1. *can.* 1. 2. Dai Domenicani non fu citato verun testo delle loro costituzioni che parli di questo male. 3. I vostri giudizj hanno distinto, se questo male è tenuto nascosto da qualche rimedio durante il tempo del noviziato in tal caso vi sarebbe una ragione di escludere quello che vi è soggetto,

Se è sopravvenuto di poi ne sarebbe altrimenti, come fu deciso per un Minimo nel 1625. Ma questo secondo punto è poco importante per la decisione della causa; come quella che su questo soggetto riducesi a sapere se il fatto sia sufficientemente stabilito.

Passiamo alla seconda parte della causa, e dopo avervi proposto le nostre osservazioni sulle quistioni di dritto, entriamo nell'esame delle circostanze del fatto, attenendoci ai due oggetti su cui voi oggi dovete decidere, l'appellazione come d'abuso del Coutard, e l'appellazione come d'abuso dei religiosi. Sull'appellazione come d'abuso del Coutard i suoi appoggi ci sembrano indubitabili. 1. Nissuna facoltà nel capitolo provinciale. 2. Abuso di questa facoltà. 3. Legittimo sospetto sul merito stesso del giudizio. Riguardo al primo appoggio tre sorti di difetti di facoltà. Primo il provinciale decise con tre soli diffinitori. Se quest'appoggio fosse isolato sarebbe dubbioso, perchè non v'ha nissuna costituzione de' Domenicani che stabilisca la nullità di tutto quel che sarà fatto senza la presenza di quattro diffinitori. Si può non pertanto osservare. Primieramente che la facoltà del capitolo provinciale risiede a norma delle costituzioni, nel provinciale e ne' quattro diffinitori. Secondariamente, che viene stabilito in un articolo delle costituzioni che se i quattro diffinitori saranno di diverso parere il voto del provinciale deciderà. Dunque si suppone che

deggiano sempre assistervi. Da ciò ne risulta che se questo non è un appoggio indubitabile, è però sempre una ragione di sospetto contro la sentenza. 2. Difetto di facoltà. Niuna commissione del generale. Essi operano come commissarj; ed annunziano anche la commissione. Ma primo non ne esprimono la data. Secondo non la riportano, e neppur oggidì la presentano. Non v'è mancanza maggiore di questa. Terzo, mancanza di facoltà, ch'è la conseguenza della seconda. Essi correggono il giudizio del provinciale con un giudizio contrario che non ha maggior autorità di quello: ora per riformare un giudizio fa d'uopo che vi sia un'autorità superiore a quella da cui è emanato, e l'eguale non ha imperio sopra il suo eguale, secondo la massima nota ragionevolmente citatavi, *par in parem non habet imperium*. Secondo appoggio: abuso di questa facoltà. Quand'anche avessero avuto una facoltà superiore a quella del provinciale potevano per questo annullare il suo giudizio senza che vi fosse appellazione? Terzo ed ultimo appoggio; sospetto legittimissimo contro il giudizio in se stesso. Non ordinano essi che debbansi produrne le informazioni fatte nel tempo della sentenza del provinciale e sulla base delle quali essa fu pronunziata. 2. Non dimandano veruna prova del fatto su cui si fondano, cioè del male epilettico; eppure era necessario il sapere, primo, se il Coutard vi fosse effettivamente soggetto; secondo, se non

vi andasse soggetto che dopo il suo noviziato. Nissuna inquisizione, nissuna testimonianza, nessuna deposizione de' medici su questi due fatti. Terzo, rendono una ragione assurda del loro giudizio; dicono che han udito de' testimonj prodotti dal Coutard della sua vita e de' suoi costumi ne' luoghi dove abitò, ma che ciò non fa prova ch'ei non andasse soggetto a questo male, e che non possa ricadervi ancora, questa riflessione non può tener luogo di prova, ed essi non ne adducono veruna.

Cosa mai viene opposto a tutti questi appoggi? Che il Coutard si sottomise a questo tribunale. 1. Per provarlo non si adduce che una lettera da lui scritta al generale. Ma apparisce forse che il generale ne abbia data la commissione? Questa, tutto che necessaria non apparisce. 2. Si annunzia una supplica del Coutard senza data e che neppur oggi viene prodotta: ma si è gia conservata la lettera scritta al generale, e perchè non si sarebbe conservata la supplica? 3. Il suo consenso è per essere giudicato dai commissarj del generale; ma avevano eglino questa qualità? Finalmente forse che ciò impedirebbe al Coutard di addurre gli abusi del loro giudizio? Aggiugniamo un' ultima riflessione su questa sentenza: essa non fu mai sottoscritta, mai letta, mai pubblicata, nè mai si ebbe l'ardire di eseguirla.

Venghiamo ora alle appellazioni come d'a-

buso de' religiosi. Tutti i loro appoggi concernono principalmente la sentenza del provinciale seguita a favore del Coutard nel 1683; ed appunto in relazione à questi appoggi noi faremo l' applicazione dei principj stabiliti. L' appellazione come d' abuso di questa sentenza presenta due quistioni. 1. Gl' interponenti l' appellazione sono eglino accettabili? 2. I motivi d' abuso sono degni d' essere ascoltati Per decidere se siano accettabili, raccogliamo le circostanze del fatto. Una prima appellazione come d'abuso interposta da'religiosi l'anno 1685: a questa rinunziarono puramente e semplicemente l' anno 1688; nè si riservarono che il giudizio del generale: tutto quello che seguì di poi fortificò la rinunzia. 1. Il possesso di quattro anni senza turbamento prima della sentenza del 1692. 2. Le approvazioni che il Coutard ha ricevute ovunque nel suo ordine dopo quel tempo. 3. Finalmente l' incertezza di sapere se anche presentemente la maggior parte de' religiosi sia a favore o contro il Coutard. Su questo fatto egli ha due attestati contrarj, l' uno di venti, l' altro di nove religiosi. Ma dopo quel tempo nell'ultima procura apparisce che vi siano cinque soli religiosi contrarj al Coutard. Quali sono i loro appoggi come d' abuso?

Primo appoggio. Il provinciale non ha facoltà di scacciare un religioso, dunque non poteva averla neppure di trattenerlo. Apparisce alla bella prima che le costituzioni del lo-

to ordine siano male applicate. V' è ben molta differenza tra il punire un delitto, ed il decidere dello stato di un religioso, tra il pronunziare una condanna, ed il giudicare se sarà ammesso o no alla professione. Le costituzioni parlano del primo caso; la sentenza è nata sul secondo. Oltre di che si può opporre ai Domenicani, come essi fanno contro il Coutard, il loro riconoscimento, come quelli che han proceduto volontariamente dinanzi il provinciale.

Secondo appoggio d' abuso. Contravvenzione alle leggi del regno che rigettano le professioni tacite. 1. Quest' appoggio è poco favorabile in bocca de' Domenicani che le ammettono secondo le loro costituzioni. 2. La sentenza non autorizza già una professione tacita; anzi vuole a rincontro che il Coutard ne faccia una solenne; essa infatti lo rispedisce in una casa della stretta osservanza perchè vi faccia un nuovo noviziato; e non pertanto per ragioni d' equità, ordina che il Coutard non possa essere mandato via, ma che gli si lasci il suo abito, anche in caso che non venga ammesso alla professione. Primieramente ciò s' accorda con le massime da noi stabilite. Questo non è già autorizzare una professione tacita, ma solamente si obbliga il monastero ad ammettere il Coutard a' voti solenni se si trova capace, e caso che no, a mantenerlo. Secondariamente, quand' anche il provinciale avesse mal giudicato su questo punto, sarebbe mai questo un

motivo d'abuso? Un superiore, per considerazioni di prudenza e d'equità giudica che un frate abiterà in una casa dove desidera di restare; s'ei s'inganna non fa nulla che ferisca le leggi dello stato. E non si può dire ai religiosi che vengono ad attaccare la sua decisione per la via dell' appellazione come d'abuso, portate le vostre querele nel seno del vostro ordine, nè venite ad importunare per siffatto soggetto i tribunali della giustizia?

Terzo appoggio d'abuso. Contravvenzione agli statuti particolari dell' ordine circa le condizioni della professione tacita. 1. Questo non è un motivo d'abuso, mentre gli statuti non furono confermati. 2. E' egli vero che il Coutard non abbia fatto un noviziato capace di stringerlo coll' ordine? Questa discussione può sembrare inutile, poichè il provinciale non decide ch'egli fosse professo tacito. E d'altronde cosa si dice oggi contro di questo noviziato, e quali sono le condizioni prescritte dalle costituzioni? Esse vogliono. 1. Che si esamino quelli che vi saranno ammessi; ma perchè il Coutard vi fu ammesso, dunque è manifesto ch'ei sia stato esaminato. 2. Che la comunità deliberi intorno all' ammettere alla professione. Ma forse che la sentenza ordina essa che lo si ammetta senza questa deliberazione? 3. Che bisogna concedere tre mesi dopo ch'è spirato l'anno del noviziato. Ma questa dilazione per le costituzioni non ha luogo che

riguardo a quelli che sono stati ricevuti prima dell' età prescritta dal concilio di Trento. 4. Che il noviziato sia fatto in una casa della stretta osservanza. Questo è appunto quanto viene ordinato dal provinciale.

Quarto appoggio d' abuso. Il Coutard è convinto di andar soggetto al mal caduco. 1. L'errore su questo fatto sarebbe mai un motivo di abuso? 2. Il provinciale assegna ancora un anno di tempo per provarlo. 3. Qual prova si adduce per giustificare ch' egli era attaccato dal mal caduco? Nè attestato di medici, nè deposizione di testimonj; e solamente si trae la prova dal riconoscimento del Coutard, che conviene che questa disgrazia gli era accaduta cinque o sei volte. Il provinciale decise che ciò non bastava per provare una malattia abituale e durabile. Dove può essere l' abuso in questo giudizio? A che riducesi la sentenza? A permettere al Coutard un noviziato, ed una professione solenne: ad ordinare che la casa ne sarà sempre aggravata. Quai sono i motivi di quest' ultima disposizione? 1. Il lungo tempo ch' era scorso dai 7 marzo 1678 fino al 1683, che formavano quasi cinque anni. 2. Niuna protesta contro il suo noviziato: quella che viene prodotta è sospettissima, e non fu posta nel registro che nove anni dopo. 3. Dopo questa pretesa protesta vi fu un silenzio di più d' un anno. Il favore che meritavano queste circostanze, la commiserazione,

qualche riguardo alle costituzioni dell'ordine, che stabiliscono che la comunità sia obbligata, ecco quali furono le ragioni che determinarono il provinciale.

Dopo questa spiegazione che fa cadere i motivi d'abuso contro la sentenza del provinciale, è facile il confutar quelli che si propongono contro il breve e la sentenza dell' uffiziale. Sull' appellazione come d'abuso del breve. 1. Esso non è abusivo, perciocchè non può esservi abuso a confermare una sentenza ch'è totalmente giuridica, come è quella del 1683; oltre di che il breve non la conferma; e ne commette solo l'esecuzione in cognizione di causa. 2. Non è orrettizio. Bisognava che il Coutard esponesse una sentenza che dall' un lato fosse così nulla in se stessa come lo era quella del capitolo provinciale, e dall'altro non fosse sottoscritta. E' inutile il dire ch' ei l' ha conosciuta, poichè ne ha interposto l' appellazione come d' abuso. S' esprime egli medesimo che non ebbe ricorso a questa via se non che su d' un semplice avviso. Se gli fece temere che questa potesse essere un titolo per farlo carcerare, e questa appunto è la ragione per cui implorò un decreto che nulla venisse intentato contro la sua persona. Sull' appellazione come d' abuso delle sentenze dell' uffiziale. 1. L'uffiziale ebbe ragione d' eseguire solo il breve, giacchè il priore ricusava di concorrervi. 2. I Domenicani hanno proce-

duto volontariamente dinanzi a lui. 3. Ov'è l'abuso nelle sue sentenze? Esso non fa che ordinare l'esecuzione di quella di fra Gaultier.

Finiamo col confronto della qualità delle parti, e delle loro direzioni nel tempo che fu giudicato. Dall'una parte religiosi che non interpongono appellazione della sentenza pronunziata da fra Gaultier, ed attaccano quella di cui essa n'è il fondamento: che non vogliono deferire ad una sentenza che permette che facciano prova del fatto d'epilessia, e vogliono sostenere questo fatto senza provarlo: che negano anche di presentare le informazioni fatte nel tempo del giudizio di fra Gaultier: che non allegano finalmente veruna ragione per escludere Giuliano Coutard. Dall'altra parte pare che Giuliano Coutard abbia i titoli i più favorabili. Egli ha per se una sentenza che non è appellata e che ha avuto la sua esecuzione: nè ha contro di se che una sentenza non sottoscritta. Ha compiuto un primo noviziato, interrotto, a dir vero, dalle sue infermità, tali però che non gli hanno impedito di restare nel convento; e dopo la sentenza fece un altro noviziato in una casa di stretta osservanza. Egli è sempre restato nell'ordine pacificamente dall'anno 1683 fino al 1692 il che forma nove anni interi. Ha degli attestati vantaggiosi di tutte le case dove è restato, attestati di sanità, di pietà, di rego-

larità, d'assiduità, di attenzione verso gli ammalati, un attestato di nove religiosi, un altro di diciannove che lo bramano nella loro comunità. In tale stato cosa v'ha di più giusto e di più naturale di quel che ordina l'ufficiale? Lungi dallo scioglierlo dall'obbligazione di fare una professione solenne, gl'impone un altro noviziato; e permette pure ai Domenicani di escluderlo dalla professione in questo secondo noviziato. Ma nel tempo stesso giudica che dieci sette anni di perseveranza siano titoli abbastanza favorevoli per meritare che non se lo scacci dal monastero e lo si getti in preda alla mendicità, o che almeno non se lo possa far uscire senza assegnargli una pensione di duecento lire. L'indignazione contro i religiosi di Mans, la commiserazione per Giuliano Coutard sono i sentimenti che la giustizia inspira in vista di tutte queste circostanze. Esse formano da una parte un impegno per cui i religiosi sono obbligati o di ammetterlo nel loro corpo, o di fornirgli di che mantenersi; e dall'altra un'abdicazione volontaria dal suo canto, che lo esclude dalle civile società. E' tempo di far cessare la resistenza degli uni, e l'agitazione dell'altro. Ma terminando questa contestazione particolare tocca alla vostra sapienza il prevenirne di simili, ordinando l'esecuzione delle canoniche costituzioni, che obbligano i religiosi a ricevere i novizj nella professione solenne se

ne sono capaci, o se nol sono a metterli in libertà, ed a far loro dimetter l'abito dopo l'anno di prova.

Fu giudicato secondo le conclusioni. Li 14 Marzo 1697.

ARINGA XLIV.

Nella causa della signora di Chaberet, Nicola di Chaberet, e Margarita Vinot.

Sull' appellazione come d' abuso di un matrimonio contratto da un minore con una persona di condizione ineguale, senza il consenso dei genitori, senza le pubblicazioni nel luogo del vero domicilio, e senza la presenza del proprio curato e su un' accusa di bigamia.

1. *Questo matrimonio fu dichiarato nullo ed abusivo senza aver riguardo a motivi di non ammettere, fondati sul silenzio de' genitori per molti anni, e per essere stato seguito dalla nascita di un figliuolo.*
2. *Fu deciso che un matrimonio nullo non può dar luogo ad un' accusa di bigamia; ma che le false dichiarazioni fatte per giugnervi ed altre circostanze meritassero un' inquisizione criminale contro i contraenti e que' che vi avevano assistito.*

Intendeste le parti che compariscono nella vostra udienza accusarsi reciprocamente di due delitti egualmente degni dell' attenzione del pubblico e della severità della giustizia, il ratto, e la bigamia. Dall' una parte una madre che sostiene che il matrimonio impugnato sia una di quell' opere funeste dell' artifi-

zio e della seduzione, uno di que' misterj di iniquità tanto più pericolosi quanto che celansi sotto il sacro velo della religione, e contro cui l'interesse de' particolari ed il pubblico vantaggio, la chiesa e lo stato sollevansi egualmente. Dall' altra parte pretendesi che questo matrimonio sia un contratto reso inviolabile dalla legge, un sacramento riconosciuto e sostenuto dalla chiesa; e che le ordinanze ed i canoni violati da colui che viene accusato di bigamia, unisconsi alla citata per dimandare la vendetta di un delitto, che la giustizia punisce come una perfidia, e che la religione detesta come una sacrilega profanazione. Tale è la natura di queste due accuse, che combattonsi reciprocamente e distruggonsi. L'accusa di bigamia si annichila e svanisce dove il ratto sia vero. Il primo contratto perde il nome onorifico di matrimonio, per pigliare la marca vergognosa di libertinaggio e di dissolutezza; ed il secondo anzi che esser risguardato come una scandolosa bigamia, diventa un impegno sacro, in cui la chiesa e lo stato riconoscono egualmente i caratteri di matrimonio solenne e di unione legittima. Se a rincontro l'accusa di ratto non sussiste più, se i vincoli sono inviolabili, colui che li contrasse è già convinto di bigamia, e null'altro rimane che darlo in balìa al rigor delle leggi e sacrificarlo alla pubblica vendetta. Comunque importante ella siasi questa quistione, sarebbe stata confusa nella folla di tant'altre cause consimi-

li, *rese* omai troppo frequenti *dalla* licenza del *secolo* in questi ultimi tempi, se non avesse tratto un lume straordinario dal nome d' uno de' suoi illustri difensori (il sig. della Briffe) che ben degnamente sostenne in quest'occasione la maestà delle leggi, ed i dritti sempre sacri della patria potestà. Il pubblico impaziente di soffrire che una voce destinata a difendere i suoi interessi restasse più a lungo nel silenzio, non si fermò a contare gli anni, ma considerando unicamente il suo merito, non gli può ormai più lasciare un solo momento di riposo, ed esige da lui il tributo delle sue vigilie, e risguarda come una spezie di latrocinio tutto quel tempo che non gli ha peranche consacrato. Dal primo passo che questo giovine oratore fa nella carriera che s'apre dinanzi a lui, alla vista di questo augusto senato, in mezzo a' giusti applausi del foro, contrae nel tempio della giustizia un vincolo glorioso tra se ed il pubblico. S' egli dal suo canto sacrifica a questo la sua voce, i suoi talenti, le sue fatiche, anche questo gli assicura fin dal giorno d' oggi gli onori, le dignità e la riputazione che ravvisa per ogni angolo della sua famiglia. Ah qual piacere per l'oratore di non essere mai rappreso dal timore di provare l' ingratitudine e l' ingiustizia, avendo dinanzi agli occhi un vivo esempio di luminose ricompense preparate al vero merito ed alla sincerità del cuore! O mille volte felice di non aver che a seguire il cammino che

gli è sì gloriosamente additato, e più felice ancora, se può degnamente seguirlo!

Dopo aver dato questa prima idea della causa e de' suoi difensori, entreremo nella spiegazione delle principali circostanze che hanno preceduto, seguito, ed accompagnato il matrimonio che ne forma tutta la difficoltà. E quì prima di tutto stralceremo que' fatti che possono esser veri ma che non sono punto provati, e che per conseguenza sono più propri all' ornamento che alla decisione di questa causa. Due circostanze l' una non meno dell' altra importanti contengono il fatto che serve di fondamento alle differenti appellazioni su cui dovete giudicare, la qualità delle parti, ed il loro domicilio nel tempo della celebrazione del primo matrimonio.

La nascita poste aveva molte differenze tra quelli che il matrimonio ha in seguito eguagliati, sia riguardo all' età, sia riguardo alla condizione, sia finalmente riguardo alla fortuna. Nicola di Chabert nacque li 16 agosto 1665, e per conseguenza avéva solo sedic'anni quando fu celebrato il primo matrimonio. Suo padre portò sempre la qualità di scudiere, titolo che neppur oggi gli viene conteso; e la di lui nobiltà è certa tra le parti. La sua fortuna era mediocre anzi che no, proporzionata per altro alla sua nascita. Era signore della terra di Tiverni situata nella diocesi di Beauvois. Maria-Margarita Vinot che pretende essere sua legittima moglie é d' una condizione

assai oscura. La sua età anche attualmente è un mistero ed un secreto di cui ignorasene il vero. Confessa però ch'era maggiore al tempo che contrasse il matrimonio di cui ne sostiene la validità. Essa è figlia di Francesca Joüau e di Giovanni Vinot, la maggior fortuna del quale fu di essere cornetta in una compagnia di carabinieri. Pretende che sua madre abbia avuto de' beni assai considerabili in confronto della sua nascita; ma l' estrema necessità cui ella trovossi ridotta poco tempo dopo il matrimonio dà a divedere bastevolmente o che questi beni non sono che un' illusione, o che sua madre gli aveva dilapidati nel tempo che fu celebrato questo matrimonio. Non contenti gli appellanti come d' abuso in provare l' oscurità della nascita della citata sostengono che la sua povertà l' abbia ridotta allo stato della più squallida miseria a tal che sia stata costretta di cercare un asilo nella casa del signore e della Signora Chabert dove fu accolta in figura di serva, e dove restò lo spazio di molti anni. La prova di questo fatto è stabilita sull' attestato di molti abitanti della parrocchia di Tiverni, i quali tutti dichiarano d' aver veduto da più di dodici a quindici anni, Margarita Vinot, abitare in qualità di cameriera in casa de' signori Chabert, e ciò in due diverse volte. La citata opponesi a questo fatto sostenendo d' esservi stata per titolo di parentela o d' amicizia. Tal è la prima circostanza del fatto la qualità cioè delle parti.

La seconda è il loro domicilio nel tempo della celebrazione del matrimonio. Noi ignoriamo e vogliamo altresì ignorare il principio de' vincoli contratti tra le Parti. Attenghiamci unicamente al certo e trascuriamo ciò ch'è dubbioso. Non cerchiamo adunque se le parti abbian tentato a più riprese di sorprendere la religione del loro curato per pervenire ad una celebrazione di matrimonio. Non esaminiamo quanto vi fu detto intorno alla parrocchia di s. Steffano del Monte, e del villaggio vicino di Bologna, dove pretendesi, aver la vigilanza de' curati, resi inutili gli artifizj della seduzione. Fermiamci solamente a quel ch'è scritto nelle carte comunicateci. Delle due parti contraenti, il domicilio dell' una è certo, come quello dell' altra è interamente dubbioso. Nicola di Chabert era minore e figliuolo di famiglia, e per conseguenza non aveva altro domicilio che quello di suo padre. Margarita Vinot non adduce veruna prova che assicuri il suo vero domicilio. In questo stato l' uno e l' altra diconsi domiciliati nella parrocchia di s. Benedetto a Parigi. In essa in fatti vi fanno seguire tre pubblicazioni; e senza esaminare peranche chi sia il colpevole di falsità, è certo che quest' atto contiene una falsa annunziazione, come quello in cui si dice che il padre e la madre di Nicola di Chabert sono morti amendue, e non vi si fa veruna menzione della qualità di scudiere oggi assunta da Nicola di Chabert, qualità che

suo padre portò sempre. Queste tre pubblicazioni seguirono senza veruna opposizione. Nicola di Chabert e Margarita Vinot presentansi al curato per dare il nome di matrimonio al loro impegno. Vassi d'accordo che quegli a cui si presentarono la prima volta era il vicario di s. Benedetto, e che fu esso che fece le ricerche necessarie per assicurarsi della qualità delle parti; ma essendo giunto il curato nel tempo ch'erasi per celebrare il matrimonio, il vicario il pregò di celebrarlo: esso di fatti si rese alle sue preghiere, e fondato sulla sua fede, unì la benedizione nuziale al consenso delle parti li 29 ottobre 1686. Dopo quel tempo restarono essi insieme molti anni: questo fatto ve lo si provò con le lettere lettevi. Margarita Vinot prese pubblicamente la qualità di moglie del Chabert, nella parocchia di s. Giacomo d'Haut-Pas. Una zia carmelitana la riconobbe per sua nipote: finalmente la nascita di una fanciulla nel 1688, battezzata come figliuola legittima di Nicola di Chabert confermolla nel possesso del proprio stato. Essa pretende d'averne goduto fino all'anno 1690; di fatti ella produce un atto stipulato avanti notaj li 4 aprile 1690, in cui il Cabert le dà il nome di sua moglie. A quest'epoca finiscono tutte le prove del possesso dello stato di lei. Divenuto maggiore il Chabert cangiò di sentimenti; abbandonò la citata; e finalmente l'anno 1694 contrasse un matrimonio solenne col consenso de' suoi genito-

ri, nella parrocchia di san Gervasio, dopo una pubblicazione, e la dispensa dall'altre due con Francesa Joienne, vedova del sig. Coudray. La citata non s'oppose di nissuna maniera a questo matrimonio, e neppure fece richiami contro suo marito; e fu sulla dimanda del sostituto del procurator generale, che cominciò la procedura straordinaria su cui s'interpose l'appellazione nella vostra udienza. In quella dimanda de' 27 luglio 1694 si reclama contro la bigamia di cui il Chabert è convinto; e benchè non abbisognassero altre prove che le due fedi di matrimonio prodotte, chiede la permissione d'informare. Sull'informazione seguì il decreto del primo agosto 1694, che ordina che il Chabert venga carcerato. La procedura restò sospesa per tutto l'anno 1695: finalmente nel mese di giugno 1696 fu eseguito il decreto, ed il Chabert fu carcerato. Esso interpose l'appellazione della procedura: interpose pure l'appellazione come d'abuso del suo preteso matrimonio; e queste diverse appellazioni formano il soggetto della causa che voi dovete decidere.

Appoggi degli appellanti come d'abuso.

Non può fare a meno la giustizia di volgere uno sguardo favorevole su di una madre sventurata che implora il soccorso delle leggi per la conservazione di suo figlio. Dopo averlo rapito alla sua famiglia a se stesso median-

te una vergognosa alleanza, non contenta l'accusatrice d'avergli fatto assumere de' vincoli involontarj, tenta acora d'opprimerlo sotto il peso di sue catene e di punirlo di un delitto, di cui ella sola n'è la colpevole. Non fuvi mai matrimonio che avesse maggiori caratteri di sorpresa, d'abuso e di nullità, quanti ne ha questo che viene attaccato dalla madre e dal figlio. Quattro appoggi principali unisconsi contro un siffatto matrimonio. Ed il primo tra questi si e il ratto di seduzione, criminoso del pari che quello della violenza. Nè può dirsi che manchino le prove di tal ratto. E come mai possono mancarvi, ravvisandovisi la minorità dall'una parte, dall' altra la maggiorezza; dall'una parte un padrone, dall'altra una serva? S'arroge a ciò la falsità nelle pubblicazioni, e nell'atto di celebrazione, dove dichiarasi che il padre e la madre erano morti. Nè può dirsi di minor rilievo la mancanza del consenso de' genitori, appoggio indubitabile contro il matrimonio di un minore. A questo viene in seguito la mancanza della presenza del proprio curato, stabilita dalle disposizioni de' concilj, e delle ordinanze. Finalmente ci si offre la clandistinità. Non vi fu la presenza di niun parente. E' bensì vero che si suppose che vi abbia assistito il fratello, ma con ciò non si fece che accumulare delitto a delitto. Non fu fatta veruna pubblicazione nel vero domicilio, il che forma il più grande argomento sulla clandistinità. E' parimen-

tì inutile il dire che il progresso abbia giustificato quel che poteva essere irregolare nel suo principio; perciocchè quanto seguì fu in tempo di minorità; nè i genitori acconsentirono giammai a quest'unione; e finalmente trattasi di nullità assolute ed irreparabili.

Appoggi della citata.

Siccome il primo matrimonio è valido, così il secondo è una sacrilega perfidia; il che agevolmente si può provare con due proposizioni.

Prima proposizione. Non v'è appoggio d'abuso contro il primo matrimonio. 1. Niun ratto; dov'è la prova di violenza? Cercasi in vano di scusare la bigamia colla minorità e colla qualità delle parti. Il matrimonio del Chabert colla citata gli era vantaggioso nella situazione in cui si trovava, essendo egli abbandonato da' suoi genitori. 2. Riguardo alla mancanza del consenso de' medesimi, sostiensi che questa sola non basti. 3. Il curato di s. Benedetto era il curato delle parti; il domicilio n'è provato coll' atto più autentico ch'è l'atto della celebrazione. 4. La clandistinità è un appoggio ridicolo, dopo che si sa di certo che furono fatte le pubblicazioni.

Seconda proposizione. Quand' anche il matrimonio fosse vizioso nel suo principio, il difetto n'è riparato dal suo progresso, e quei che vi si oppongono non deggionsi ascoltare;

e ciò per tre ragioni. 1. La famiglia non ha ignorato questo matrimonio fin dal suo principio; il fratello primogenito vi era presente, e l'atto della celebrazione ne fa la prova. 2. La famiglia il seppe, e non reclamò, e ciò si deduce dalla lettera della religiosa carmelitana scritta lungo tempo dopo la celebrazione. 3. Possesso pacifico e pubblico per più di otto anni, e nascita di una figlia battezzata sotto il nome de' due conjugi. Finalmente colui ch'ella sposò era un figliuolo abdicato da' suoi genitori. La citata gli tenne luogo di tutto: ella almeno dovrebbe ottenerne le compensazioni e gl'interessi, ed a tal oggetto li ricercò con una dimanda precisa.

Quanto a noi, prima d'internarci nell'esame delle quistioni agitate dalle parti, vi presenteremo le informazioni più per esattezza che per necessità, mentre il fatto de' due matrimonj del Chabert è manifesto (*).

Nelle deposizioni lettevi voi vi ravvisaste, o signori, una circostanza che può essere importante, ed è che Nicola di Chabert, protestò quasi tosto che ne fu ricerco di volersi opporre al preteso matrimonio con la citata. Dopo questa osservazione esaminiamo due quistioni; la prima se questo matrimonio fosse valido nel suo principio, la seconda se siasi riparato a' suoi difetti in progresso, e se quan-

(*) *Quì il d'Aguessau lesse molte deposizioni.*

to seguì valga a rimediarvi. Stabiliremo brevemente i principj ed i fatti su queste due quistioni. Finalmente vi aggiugneremo le nostre riflessioni su quello che risguarda il pubblico interesse in questa causa.

Prima quistione. E' egli valido questo matrimonio nel suo principio? Proporre questa quistione è lo stesso che il dimandare se i canoni debbano essere eseguiti, se sia permesso il violare le ordinanze, e se la giustizia possa autorizzare l' abuso, la profanazione, il sacrilegio. Ebbesi ragione di dire, che giammai non si giurò nè a' piedi degli altari, nè nel tribunale della giustizia su d' un impegno così pieno zeppo d' abusi e di nullità. Ora non fa più mestieri il far lunghe dissertazioni sulla qualità degli appoggi d' abuso. Coloro che ci precedettero han lungamente affaticato per istabilire una giurisprudenza su di questo punto. Noi approfitiamo delle loro fatiche (*), e camminiamo con più facilità nella carriera delineataci; e senza fermarci a provare le massime, contentiamci di applicarle. In un matrimonio si possono considerare o le persone che il contraggono, o la solennità esterna che l' accompagna, e sia che si risguardino o le

(*) *Anche il d' Aguesseau contribuì non poco, sebbene per modestia non vi s' includa, a formare questa giurisprudenza come si vede nelle aringhe stampate su di tal materia.*

une o l'*altra in* questa causa si ha *motivo* egualmente d'essere sorpresi, scorgendovi un così grande ammasso d'abusi, e di nullità; *di maniera* che riesce più difficile lo scegliere che il trovare gli abusi che rendono quest'unione nulla ed illegittima. Dal lato de' contraenti. 1. Non v'è il consenso de' genitori; e questo solo appoggio unito alla minorità forma una forte presunzione di ratto ed una nullità secondo le ordinanze. 2. Questo ratto è provato non solo dalla presunzione della legge, ma anche da moltre presunzioni di fatto; e primieramente dall'ineguaglianza d'età. E' una massima importante che prima della maggiorezza la presunzione è sempre favorabile per quello che fu sorpreso: la legge compatisce alla debolezza, alla cieca facilità, alla naturale leggerezza, alla mancanza d'esperienza che l'han reso la vittima dell'artifizio e della seduzione. Dopo la maggiorezza tutto cangia. Quì trattasi di un minore contro una maggiore, e secondo le apparenze, maggiore di molti anni, poichè nasconde la sua fede di battesimo. A questa presunzione s'aggiugne l'altra d'ineguaglianza di condizioni, di beni e di fortune. E quali presunzioni più forti di queste di ratto e di seduzione? Nè quì si dica non esservi stato nè rapimento, nè violenza. Forse che la seduzione non è ella di sua natura più pericolosa, come quella che rapisce il cuore, dove l'altra non ne rapisce che il corpo? Per quanto risguarda le solennità

esterne, sonovi due difetti essenziali . 1. Non v'è pubblicazione nella parròcchia del vero domicilio de' contraenti . Riguardo a Margarita Vinot ne aveva uno, ma non lo prova. Riguardo a Nicola di Chabert è certo che non aveva quello che si è dichiarato nelle pubblicazioni . Pel jus comune, per la ragione, pei giudizj, per la nuova legge, il domicilio de' figli di famiglia è lo stesso di quello de' loro padri. Senza di ciò nessun padre sarebbe mai sicuro. E qual famiglia potrebbe essere quieta, se bisognasse vegliare nel tempo stesso in tutte le parrocchie del regno? 2. Non vi fu la presenza del curato. La disposizione del concilio di Trento adottato su questo punto dalle leggi del regno; la dichiarazione del 1639, il nuovo editto, l' antica giurisprudenza dei giudizj sono il fondamento di questo appoggio, ed è stabilito come i precedenti sul dritto e sul fatto.

Seconda quistione. Se li difetti di questo matrimonio siano riparati, e se coloro che l'attaccano siano *non-ammissibili*. Contentiamci di ripetervi alcune massime sulla seconda quistione di questa causa. E primieramente fa di mestieri confessare che spesso addiviene che quel che non vale *ab initio* diventi valido *tractu temporis*, e che la regola Catoniana non è sempre osservata in affari di tal natura. E perchè ciò? Perchè trattasi d'una quistione di stato; e non v'ha nulla di sì importante che di assicurarlo a coloro che ne han goduto agli

occhi del pubblico con un possesso lungo e pacifico. La quiete de' figli, la tranquillità delle famglie possono porgere de'validissimi motivi per non ascoltare chi reclama sulle quistioni di stato. Trovasene un esempio nello stato religioso, contro cui non è lecito reclamare dopo i cinque anni. Le stesse riflessioni han fatto rigettare in molti incontri dimande che tendevano a turbare la pace di un matrimonio tranquillo, ed a privare del loro stato figliuoli nati sulla fede di un vincolo ch'era stato riguardato come legittimo. E' di molta importanza anche la seguente massima generale, che devonsi distinguere due sorti di nullità, le une assolute, essenziali, irreparabili, le altre relative, che non possono essere proposte che da certe persone, e che perdono tutto il loro favore quando sono in altre bocche. Tal è quella che risulta dalla mancanza del consenso de' genitori. Essa può essere riparata dal fatto, come sarebbe, se avendo eglino cognizione del marrimonio non vogliono servirsi delle armi che la legge mette loro nelle mani, e se a rincontro il ratificano colla loro condotta purchè per altro questo difetto non sia accompagnato da circostanze di sorpresa, di falsità, o d'artifizio, circostanze che il pubblico interesse non permette di tollerare. Esaminiamo adunque di qual genere sieno le nullità, e di qual natura pur siasi la prescrizione che vi si oppone. Quai sono queste nullità? La prima è la mancanza del consenso de'genitori del mi-

nore. La madre è ella non-ammissibile a proporre questo appoggio? Niuna prova ch' essa abbia saputo, e molto meno che abbia approvato questo matrimonio. Nulla di più possibile per un gentiluomo abitante fuori di Parigi d' ignorare ciò che avviene in quella metropoli. I fatti che vi nascono appena sono noti a que' che vi vivono. La seconda nullità è la clandistinità. Niuna pubblicazione nel luogo del domicilio de' genitori. Questo appoggio può essere considerato come respettivo, e potrebbe essere riparato in certi casi: nel nostro caso chi lo propone è una madre, ed una madre cui si è tenuta celata la celebrazione di questo matrimonio. Ma il difetto della presenza del proprio curato vi aggiugne il più gran carattere di clandistinità, un difetto assoluto, una nullità essenziale, stabilita dal concorso dell' uno e dell' altro dritto, e dal nuovo editto. Qual è la prescrizione che si vorrebbe opporre? Niun possesso dopo la maggiorezza. Niun possesso a gli occhi della famiglia. Dunque questo matrimonio è assolutamente nullo; finalmente riflessioni sul pubblico interesse.

Dove si trattasse di un contratto comune, dopo avervi mostrato la nullità di quest' impegno noi potremmo por fine a questa causa, ma il pubblico vantaggio esige da noi due riflessioni più importanti, che formano per parlar propriamente, il vero soggetto di questa causa; perciocchè la contestazione delle parti è così facile da decidere che quasi non meri-

terebbe d'occupare la vostra udienza. Per soddisfare a' nostri doveri a questo riguardo, esaminiamo in primo luogo il delitto; in secondo luogo i colpevoli. Il delitto è di due sorti: il matrimonio e quel che l'ha seguito. Ciò che l'ha seguito è il delitto particolare di Nicola di Chabert, che senza far dichiarar nullo il suo primo matrimonio ne contrasse un secondo, ciò che dà luogo a rimproverargli non la bigamia, ma la mala fede, l'infedeltà, la profanazione de'sacramenti della chiesa, l'abuso delle più sante cirimonie della religione. Il matrimonio contiene de' delitti comuni a molte persone. La falsa supposizione della morte de' genitori, la falsità dell' intervento del fratello primogenito, e la supposizione del domicilio. A questi tre delitti unisconsi molte negligenze dal canto de' ministri ch' ebbero parte alla celebrazione di questo matrimonio. 1. Non si ricercò la fede della pretesa morte dei genitori. 2. Non si espresse l'età di Nicola di Chabert.

Veggiamo adesso quali siano i colpevoli: 1. I principali sono, senza difficoltà, Nicola di Chabert, e Margarita Vinot: quest' ultima è interamente colpevole, come quella ch'era maggiore; ma Nicola di Chabert, benchè fosse minore, è non pertanto colpevole, e complice delle falsità presentate a' ministri della chiesa. Egli visse quattro anni in questo impegno, con tutto ciò ne contrasse un altro senza aver fatto pronunziare la nullità del primo. 2. I tes-

timonj

timoni sono colpevoli d'avere attestato fatti che non sapevano, o che sapevano essere falsi. 3. Il supposto Chabert, fratello, meriterebbe un rigoroso castigo, ma non v'è prova di questa supposizione. 4. Il curato ed il vicario non sono scevri da colpa: la loro negligenza su d'una materia così importante per la società, è un delitto: ma il vicario è morto, ed il curato è scusabile, come quegli che prestò credenza al vicario, ch'egli credette essersi assicurato de' fatti: egli fu ingannato dalla presenza di un fratello vero o supposto; non pertanto lo si potrebbe far citare. E' poi tanto più necessario il reprimere delitti contrarj al pubblico interesse quanto che compariscono ai vostri occhi nel momento di una nuova legge, il cui oggetto è l'arrestarne il corso, e la cui osservanza non potrebbe essere rassodata che mediante un severo castigo e rigoroso.

Fu dichiarato nullo il primo matrimonio, il che fece cadere l'accusa di bigamia, ed i colpevoli furono assoggettati a diverse pene a norma della differenza de' loro delitti. Li 23 Marzo 1697.

ARINGA XLV.

Nella causa di PIETRO DE' CHIENS e del signor di MERY Padre temporale de' Cappuccini di Langres.

Cercavasi 1. Se una professione fosse nulla per non essersi fatto il noviziato di seguito e senza interruzione?

2. Se questa nullità sia riparata dal tempo di cinque anni, allorchè il professo non restò che due anni nel monastero, da dove non uscì che dopo aver prodotto un richiamo d'inanzi i superiori, senza che questi abbiano fatto veruna persecuzione contro di lui, e senza che i suoi parenti proponessero questo motivo di non ammettere?

3. Se un padre temporale de' religiosi mendicanti sia parte capace per appellare come d'abuso d'una sentenza, che dichiara nulla una professione, o s'ei non possa agire che pel loro interesse temporale?

AVVEGNACHE' questa causa sia importante, come quella in cui trattasi di decidere una quistione di stato; ella non pertanto non ha niente nè di singolare, nè di luminoso nelle sue circostanze, che la distingua da tante altre cause consimili che furono portate sovente nella vostra udienza. Trattasi di sapere se la professione di quello che reclama contro li

suoi voti sia un impegno involontario, il suo noviziato contrario alle regole ed interrotto, li suoi richiami legittimi; o se a rincontro la sua professione sia l' opera d' una volontà libera, il suo noviziato regolare, ed i suoi richiami l'effetto della sua incostanza odiosa in se stessa, e moltò più per le nullità che s' incontrano nell' abusiva procedura che tenne per pervenirvi. Anche la qualità della parte che s' oppone a questa procedura forma un altro soggetto di controversia, non meno importante per la decisione di questa causa. Ebbesi ragione allorchè vi si disse, che per decidere questa quistione è assai più necessario l' esaminare il fatto che il dritto. Imperò lasciando da parte molte ciscostanze inutili, estranee, o non provate, noi ci atterremo unicamente alle carte comunicateci, e procureremo di spiegarvi in poche parole ciò che precedette la professione di Pietro de' Chiens, e ciò che la seguì. Vi aggiugneremo in seguito l' esposizione delle pratiche tenute per ristabilirsi nella sua prima libertà; al che tutto riducesi il fatto di questa causa.

Pietro de' Chiens è nato verso l'anno 1667. Pretende esso che i primi anni di sua vita siano stati infelici per l' avversione che sua madre aveva per lui, e per la predilezione che portava agli altri suoi figliuoli; e che nell' età di quattordici anni fu costretto d'abbandonare la casa paterna per mettersi nella professione dell' armi, ove cercare quell' asilo che

non trovava nella sua famiglia. Questo primo tempo è involto nelle tenebre, e rendesi inutile il fermarvisi d'avvantaggio. Dopo aver servito alcuni anni, entrò nell'ordine de' cappuccini. Sia ch'ei vi fosse animato da motivi di una vera vocazione, sia che le minacce di sua madre, ed un'impressione di autorevole potestà paterna sieno state l'unica causa del suo ritiro, è certo che dell' età di diciannove anni vestì l'abitò di cappuccino nel monastero di s. Dizier, luogo di sua nascita. La professione la fece li 7 novembre 1686, e l'ora precisa vi è espressa nell'atto di vestizione, cioè alle dieci ore ed un quarto. Pretende, che legato suo malgrado in una schiavitù che non può essere aggradevole a Dio se non allorchè è volontaria, vi trovasse il rimedio de' suoi mali ne' suoi mali stessi, e che la debolezza del suo corpo venisse felicemente in soccorso di quella del suo spirito, per liberarlo da un giogo che aveva abbracciato per violenza. Egli vi disse, che poco tempo dopo cadde in un languore quasi mortale; e che i cappuccini, siasi per toglierli la vista delle pene annesse al suo stato, o per sollevarlo nelle sue infermità, ebbero per lui delle indulgenze affettate ed una condiscendenza pericolosa, di modo che soffrirono che uscisse più volte dal chiostro per andar a cambiar aria in diverse case di campagna; ed essendosi aumentato il suo male, passò in seguito una parte del suo noviziato nell'infermeria, e finalmente si prese il parti-

to di proporgli un cambiamento d' aria, trasferendo il suo noviziato da s. Dizier a Langres. Sebbene dall'una all' alrra di queste due città non sianvi che venti leghe di distanza, pure appena puotè egli farne il viaggio, tuttochè a cavallo, in quattro giorni di tempo. Compì il suo noviziato a Langres, molto più provato dalle infermità involontarie da cui era attaccato, che dalla pratica volontaria delle austerità della regola ch' egli aveva abbracciata. Finalmente li 7 novembre 1687 pretende che la stessa violenza che aveva cominciato il suo sacrifizio, l' obbligasse a consumarlo; e vi si è fatto osservare che si ommisse di esprimere l' ora, in cui fece la professione, benchè se l' avesse marcata nella vestizione dell' abito, e tuttochè quest' osservazione sia essenziale in una cirimonia, in cui perfino le minori formalità sono di rigore, prova manifesta vi si è detto, della precipitazione, e del turbamento, che accompagnò un' azione così religiosa. Dopo la sua professione restò circa due anni nell' ordine de'cappuccini, cangiando spesso di dimora e d' infermità, attaccato da una pericolosa idropisia; da cui non cominciò a provarne qualche sollievo, che alloraquando abbandonò la professione religiosa. Egli pretende che dopo questi due anni di prova o di pazienza, reclamasse solennemente contro li suoi voti, avanti il provinciale, il diffinitore, ed il guardiano del monastero. Checche ne sia, egli è certo che da quel tempo ei s' è creduto li-

bero. Agitato da una naturale incostanza, o forse convinto della nullità di sua professione, in quella stessa guisa che aveva abbandonata la professione dell' armi per vestire l'abito religioso, così lascia lo stato di cappuccino per ripigliare quel di soldato. Questo cambiamento avvenne verso l' anno 1689. Esso pure pretende che anche i cappuccini siano stati complici di questo fatto, cosa che noi esamineremo particolarmente in progresso. Ristabilito nel possesso della sua antica libertà, differì per lungo tempo di reclamare legalmente contro i suoi voti; e solamente l' anno 1693 cinque anni dopo la sua professione, impetrò un rescritto dalla corte di Roma per far pronunziare le nullità del suo impegno. Questo rescritto è diretto all' uffiziale di Langres ed al guardiano del monastero de' cappuccini della stessa città, che devono procedere unitamente alla sua esecuzione. Pietro de' Chiens vi espone che il suo noviziato era interrotto, che la sua professione non fu libera; e su questi due appoggi il papa permette all' uffiziale, ed al guardiano di restituirlo allo stato secolare, ed aggiugne le necessarie condizioni in questi rescritti. La prima che si presenti in abito di regolare, e che sia soggetto all' autorità de' superiori durante la formazione del processo. La seconda ch' egli abbia reclamato entro i cinque anni dal dì della sua professione. Presentò questo breve all' uffiziale, ed al guardiano di Langres. Ambidue accettarono la com-

missione, e si procedette dinanzi a' medesimi. Essi pronunziarono unitamente una prima sentenza preparatoria, con cui gli permisero di provare i fatti da lui proposti, cioè la violenza di sua madre, e l'interruzione del noviziato. Furono citate le parti aventi interesse; ed intanto sull'offerte fatte da Pietro de'Chiens si ordina che vestirà l' abito di cappuccino per vivere sotto la disciplina del suo superiore, ed essere interrogato in tal qualità dall' uffiziale e dal guardiano sui fatti concernenti la ratificazione del breve. Questa sentenza fu anche eseguita; e si fecero citare i testimonj, i parenti, e tra gli altri la madre. Essa comparì dinanzi i giudici delegati per far la sua informazione. Dichiarò di non aver mai usato minacce per indurre suo figlio a vestire l' abito di religioso; e di più acconsentì ch'egli pur provi che il suo noviziato sia stato interrotto, e che faccia pur ratificare il rescritto ottenuto dalla corte di Roma. Gli altri parenti fanno una simile dichiarazione, ed acquiescono alle dimande di Pietro de' Chiens. Fassi l' informazione e vengono esaminati li testimonj. Pietro de' Chiens ne fa citare degli altri, anche questi comparirono dinanzi l'uffiziale, ed il guardiano; ma questa è l' epoca in cui l' uffiziale cominciò a procedere egli solo in quest' affare. Se vuolsi prestar fede all' uffiziale, mentre egli era sul punto d'esaminare i testimonj, il guardiano fu quegli che volle ritirarsi senza addur ragione di ques-

to suo cambiamento: se a ricontro si porge orecchio al guardiano, l' uffiziale fu quegli che ve lo indusse. Per rischiarare la verità di questo fatto esaminiamo partitamente la procedura. Li 19 gennajo l' uffiziale estende il suo processo-verbale in cui esprime, che essendosi ritirato il guardiano senza averne reso ragione, credette di essere in dritto di esaminar da se solo i testimoni che si presentavano in giudizio. Il guardiano restò tre settimane in silenzio: finalmente li tre febbrajo seguì un nuovo processo-verbale tra loro, in cui il guardiano non dice già che l' uffiziale l' abbia indotto a ritirarsi, ma solo ch' esso è pronto a render giustizia a Pietro de' Chiens, purchè soddisfaccia al breve, e si ritiri nel monastero de' cappuccini. L' uffiziale risponde, che non si tratta d' altro che di stabilire su alcune informazioni che erano state prodotte, e d'ordinare che siano rimesse all' esame del promotore, e ch' egli anch aveva ordinato che si facesse in tal modo, ed intima al guardiano di sottoscrivere le sue ordinazioni: il guardiano ricusa, si ritira, e lascia seguire, il giorno susseguente, la sentenza definitiva pronunziata dal solo uffiziale, e finalmente gli 11 febbraio 1695 fa delle nuove proteste. Questo è il momento in cui si lagnò del procedere dell' uffiziale, che l' aveva obbligato, diss'egli, a ritirarsi mentre egli era per esaminare i testimonj. Dopo queste proteste il guardiano si ritirò. Tal fu il fine di questo primo inci-

dente avvenuto nell' ordine della procedura.

Mentre che i giudici dello stato di Pietro de' Chiens disputavano tra se sull'esecuzione della loro commissione, presentossi un'altra difficoltà intorno una delle condizioni imposte a Pietro de' Chiens, dal rescritto ch' egli aveva ottenuto da Roma. Questo rescritto gl'imponeva la necessità di vestire l' abito religioso durante il corso del processo: egli infatti sui primi passi che fece nell' ordine della procedura s' offrì di eseguirlo, e la prima sentenza pronunziata dall' uffiziale, e dal guardiano uniti glielo aveva anche ordinato. Le cose erano in questo stato allorchè i cappuccini s' attennero a due diverse vie per assicurarsi della persona di Pietro de' Chiens. Tentarono prima di ritenerlo nel monastero un giorno che lo sorpresero col guardiano, ma i loro sforzi furono inutili, e Pietro de' Chiens se ne fuggì, e restò nel possesso di sua libertà. Essendo andato voto questo primo tetativo, vollero farlo carcerare dal prevosto degli arcieri della provincia. L' esito corrispose sulla bella prima alle loro speranze, mentre egli fu arrestato, ma si salvò una seconda volta in casa dell' uffiziale che s' oppose a questa violenza, ed obbligò i birri a rilasciare il prigioniere. Fu appunto in queste circostanze che l' uffiziale fece un'ordinanza sulle conclusioni del promotore, con cui ingiugne al de' Chiens di ritirarsi nel monastero de' Domenicani, dove riceverebbe l'abito di cappuc-

cino, che a tale oggetto vi sarebbe spedito dai cappuccini. Egli poi eseguì quest' ordine, ed entrò nel monastero de'Domenicani. I cappuccini non vi comparirono. Si fece un processo verbale in loro absenza, e si diede atto a Pietro Chiens della sua diligenza. In forza di questo processo-verbale ei pretende d'aver sufficientemente adempiuto all' obbligo impostogli dal breve della corte di Roma, di prendere l' esterno dello stato monastico durante il processo. Finalmente a tutte queste procedure aggiungonsi molte citazioni fatte a' cappuccini di produrre l' atto de' richiami ch'egli pretendeva d' aver fatti nelle loro mani; ed in tutte queste circostanze l' uffiziale pronunziò la sentenza definitiva, l'appellazione come d'abuso della quale forma tutto il soggetto di questa controversia. Da questa sentenza la professione di Pietro de' Chiens viene dichiarata nulla, ed egli è restituito al secolo. Due sono i motivi di questo giudizio. Il primo, che l' anno del noviziato non era interamante passato. Il secondo, che il noviziato era stato interrotto dalle malattie e dalla traslazione di Pietro de' Chiens dal monastero di s. Dizier in quello di Langres. I parenti di Pietro de' Chiens s' acquietarono a questo giudizio; ed anche oggi compariscono nella vostra udienza per dar un consenso ancor più solenne alla restituzione al secolo di Pietro de' Chiens. I soli cappuccini ne han interposta l' appellazione come d' abuso col mezzo del loro padre

temporale. Quest' è l' intero stato della procedura.

Appoggi degli appellanti come d' abuso.

Non fuvi mai professione più regolare, e conseguentemente sentenza più abusiva di quesla che l' ha dichiarata nulla. Il professo viene a ricercarvi il premio della sua incostanza e della sua apostasìa. I cappuccini a rincontro dimandano l' esecuzione de' canoni, l'osservanza delle leggi, un esempio che assodi quelle massime inviolabili da voi sempre seguite ogni qualvolta pronunziaste sulla validità dei voti de' religiosi. Propongono quattro principali appoggi d' abuso contro la procedura dell'uffiziale, appoggi tratti dallo stesso rescritto ottenuto da Pietro de' Chiens, non che dalla disposizione de' canoni, e dalle generali ordinanze; titolo ch' ei doveva almeno rispettare, se credeva di poter violare impunemente tutti gli altri.

Primo appoggio d' abuso. L' uffiziale procedette solo, mentre il titolo che gl' impartiva la giurisdizione non gli permetteva di procedere se non che unito al guardiano de' cappuccini. E' inutile il dire essere ciò avvenuto per mancanza del guardiano che volle ritirarsi; mentre anzi al contrario l' uffiziale lo sforzò ad astenersi dall' istruzione e dal giudizio.

Secondo appoggio. Non si è soddisfatto ad un' altra condizione del breve, che ordinò che

il reclamante dovesse vestire l'abito religioso durante il processo, il che non si fece lasciandolo andar vagante con iscandalo della religione. Ed in vano cercossi di coprire e di palliare questa mancanza accusandone di violenza i cappuccini, mentre essi non ne fecero veruna. Eppure questa è una condizione essenziale che non fu per nissun modo adempiuta. Non si presta ascolto ad un prigioniero se non ritorna ne' ferri; così pure deve farsi cogli schiavi volontarj.

Terzo appoggio. Un religioso ammesso a reclamare dopo i cinque anni contro la disposizione del concilio, contro quella del rescritto, contro l'utilità pubblica. Dopo questo tempo fatale non v'è difetto che non sia riparato, non v'ha professione che non divenga inviolabile. Non soffresi neppure che la corte di Roma ponga delle clausule nei rescritti per mettere in tempo; non pertanto un uffiziale fa, ciò che Roma stessa non intraprende. In fatto non v'è verun richiamo entro i cinque anni. Allegasi bensì che ve ne fu uno; ma primo, non lo si produce, e questo è un fatto che non può provarsi che per iscritto, e la permissioae di farne la prova per testimonj sarebbe abusiva. Secondo conviensi pure che se ve n'è stato uno fu prodotto semplicemente dinanzi a'superiori regolari. Ora quand'anche ciò fosse vero, sarebbe insufficiente, mentre il richiamo dee farsi avanti l'ordinario. Terzo, è inutile il dire che Pietro de' Chiens abbia

reclamato per uscire dal monastero. Puó egli forse farsi un titolo della sua incostanza, ed un merito della sua apostasìa? Ció a rincontro prova ch' egli stesso condannò anticipatamente la sua pretensione. Egli era in libertà fin dall'anno 1689. Chi gl' impediva allora di reclamare nella forma la più autentica, se non che la sua coscienza e le voci di questo interno testimonio?

Quarto appoggio. Si è distrutto un impegno inviolabile, ed una professione che non poteva più ricevere verun attacco nè per l' ordine civile, nè per la disciplina ecclesiastica. 1. Una professione seguita dal silenzio di più di cinque anni; una professione cui non si è opposto che due difetti, amendue egualmente supposti. Primo difetto, forza e violenza; nissuna presunzione dopo i cinque anni; finalmente la sentenza, benchè favorabile a Pietro de' Chiens non allega questo motivo. Egli è dunque destituto non solamente di fondamento, ma anche d' apparenza. Secondo difetto, interruzione del noviziato. Ma primo non v' è alcuna prova: secondo è stato interrotto per ordine de' superiori, e per malattia, circostanze che non impediscono al novizio di essere ammesso alla professione.

Appoggi del citato.

1. E' colpa del guardiano se l' uffiziale non procedette unitamente con lui. Fu egli che

volle *ritirarsi*: diverse citazioni fattegli, ed i processi-verbali lo mettono *in mora*. 2. Non imputino li cappuccini al citato, se non vestì il loro abito; mentre essi sono indegni d'essere ascoltati su questo fatto, e per le violenze che hanno esercitate, e perchè han ricusato di dargli l'abito. Neppur si può dire ch'egli non abbia reclamato entro i cinque anni; poichè reclamò tra le mani degli stessi cappuccini, ed eglino medesimi non hanno avuto l'ardire di negarlo. La sua uscita dal monastero, veduta, saputa, tollerata, approvata dai cappuccini non è ella forse un sufficiente richiamo? Finalmente non si fece che distruggere una professione che era nulla ed irregolare. Dov'è l'abuso? Anzi vi sarebbe abuso, quando non si fosse distrutta, giacchè le prove di violenza, e d'interruzione del noviziato concorrevano a stabilirne le nullità.

QUANTO A NOI, prima di entrare nell'esame degli appoggi d'abuso, crediamo doverci fermare sull'atrio, per così dire, della causa, per fare alcune riflessioni sulla qualità delle parti. E primieramente chi sono coloro che reclamano contro la sentenza dell'uffiziale? Due sorti di persone avrebbono il dritto di opporvisi, i parenti, ed i religiosi. In fatti i voti, ed i vincoli della religione formano un doppio stato nella persona di un religioso. Uno stato d'incapacità riguardo al mondo, ed uno di capacità riguardo alla religione. Egli è escluso da tutti li dritti de' secolari, ed è am-

messo a tutti quelli de' regolari. Lo stato nol considera più come uno de' suoi sudditi; e l'ordine, in cui entra lo risguarda come uno de' suoi membri. Cessa di far parte della gran società degli uomini per impegnarsi nel popolo scelto, nel picciolo drappello di loro che rinunziano realmente al mondo per seguire Gesù Cristo nel deserto. Perciò queste due sorti di persone sono interessate alla sua professione. I parenti che profittano della sua incapacità, il monastero che l'ha reso partecipe della sua società. Gli uni prendono parte, s'è lecito esprimersi così, al suo stato negativo, gli altri al suo stato positivo: i primi a ciò che più non sussiste, i secondi a ciò che rimane. Bisogna altresì convenire, che coloro che mostrano maggior ardore e premura in queste cause sono i parenti, più sensibili sovente agl' interessi temporali, di quello lo siano i religiosi agli eterni. Quì tutto all'opposto i parenti restano in silenzio, o piuttosto se parlano nol fanno che a favore di Pietro de' Chiens, unisconsi a lui per rompere i suoi vincoli; ed i soli religiosi vi si oppongono. Quindi ne risulta una forte presunzion della verità de' fatti proposti da questo religioso. Qual apparenza che se non fossero veri i fatti, i suoi parenti, quegli stessi parenti che l'hanno, a quanto pretendesi, sacrificato alla loro cupidigia, acconsentissero a vederlo ristabilito al secolo, e rientrare nell' ordine che la natura gli ha da-

to nella sua famiglia, essere capace di possedere beni, e di raccogliere eredità?

In quale stato poi, sotto qual nome compariscono i cappuccini nella vostra udienza? Qual è il loro difensore in quest' occasione? Il padre temporale. E' forse questo il caso di ammettere un padre temporale? A dir vero, tollerasi questo personaggio, preso in prestito, per così dire, negli affari puramente temporali, come quando trattasi di ricercare un picciol legato, un'elemosina, anzichè un legato fatto a' cappuccini. L' interdetto generale in cui essi sono, la volontaria abdicazione, a cui si sono ridotti, non permette loro d'agire in proprio nome per un bene temporale sia egli di qualsivoglia natura; e quest' è la ragione per cui comparisce un padre temporale in loro vece. Ma alloraquando non trattasi di beni profani; allorchè non cercasi che della validità o della nullità d'un vincolo spirituale, perchè ricorresi ad un personaggio estraneo come è il padre temporale? Perchè non vengono a riconoscere eglino stessi il tribunale della sovrana giustizia del re? La corte vi apporrà quel temperamento che la sua prudenza vi giudicherà proprio. Noi crediamo che questo non sia il caso d'ammettere un padre temporale: e questo solo motivo basterebbe per far rigettare l' appellazione come d'abuso.

Dopo queste prime osservazioni riassumiamo alcuni principj generali, la di cui applicazione rendesi

rendesi necessaria in questa causa. E sia primo principio, nulla esservi di più volontario che il sacrifizio de' religiosi. Dio ricusa le oblazioni sforzate, e quelle vittime che ben lungi dal seguire elleno stesse i sacrificatori, si fanno strascinare al sacrifizio. Questo principio scritto ne' canoni, autorizzato dalle leggi e da giudizj, scolpito, per dir così, ne'cuori, dalla stessa mano della natura, non ha bisogno che d'essere proposto perchè anche sia provato. La verità, la libertà, sono a dir vero, l'anima, il fondamento, la base di ogni contratto; ma quanto più importanti sono i contratti, tanto più la libertà vi dee concorrere in un grado eminente. Il matrimonio ce ne porge un esempio: vuole la chiesa che prima di celebrarlo si esamini la libertà de' contraenti; e la mancanza di libertà il fa risguardare come nullo dai tribunali di giustizia.

Nè la libertà è la sola condizione essenziale alla professione religiosa: non basta che quegli che s'immola abbia la volontà di sacrificarsi, ma fa di mestieri che n'abbia anche la forza e la capacità. E questo è quello che fece stabilire una prova rigorosa ne'primi tempi del monachismo. Una volta il tempo n'era arbitrario, come apparisce dall' opere di s. Basilio e da altre autorità: di poi fu saggiamente prescritto: Giustiniano l'aveva ridotto a tre anni: i concilj d'oriente avevano seguito il suo esempio: s. Benedetto, imitato da Roma, e da Concilj, l'ha ridotto ad un anno; e ta-

le è la disposizione dell' ultimo concilio, non meno che dell' ordinanza di Blois, che adotta la sua disposizione; Questo termine sovente troppo breve, sopratutto in un' età poco avanzata com' è quella, in cui si permettono le professioni, deve avere una condizione essenziale senza cui è inutile, e questa si è la continuità, la perseveranza: senza di ciò questo tempo saggiamente prescritto e pel novizio, e pel monastero, come parla il pontefice Innocente V, non produrrà più quell'effetto che la chiesa ne aspetta. Come il novizio proverà egli le austerità della regola che vuole abbracciare? Come conoscerà egli le sue forze, senon fa che degli esercizj interrotti, se unisce la libertà del secolo al rigor della disciplina, se il tempo di prova, e d'esame è per lui uno stato difficile a diffinirsi, in cui non sarà nè veramente religioso, nè veramente secolare? A rincontro vogliono tutte le antiche regole che in questo tempo si raddoppino le strette pratiche della regola, che la si renda s' è possibile ancora più severa, affinchè coloro che saranno passati per così aspre esperienze non trovino più nulla di nuovo, nè d' insopportabile nei rigori della penitenza. E dall'altro lato, come mai potrà il monastero provare i costumi, la docilità, la sommissione del religioso, se nol vede che per intervalli? Ripetiamlo, il tempo è troppo certo, perchè nulla vi si possa stralciare. Tutte le volte che le leggi prescrivono uno spazio di tempo presumesi ch' elleno il

vogliano continuo. E' vero che forse non si eseguirebbe questa regola a rigore, se si trovasse che una leggiera indisposizione avesse sospeso per pochi giorni il corso degli esercizj monastici. Ma allorchè l' infermità durò lungo tempo, allorchè il religioso ebbe anche la libertà di uscire dal convento, chi può dubitare che in tal caso il noviziato non sia interrotto, e per conseguenza non possa essere di veruna utilità in una professione solenne?

Ma quantunque la volontà, e la capacità siano due condizioni egualmente necessarie per la validità dei voti monastici, bisogna però convenire, essersi stabilita una prescrizione fatale su questa materia per assicurare lo stato degli uomini, e non esporre il riposo delle famiglie, ai cambiamenti incostanti ed ai frivoli capriccj d' un religioso che pretenderebbe sempre di non essersi impegnato nè volontariamente, nè legittimamente. Quindi ne nasce la prescrizione dei cinque anni. Questa forse sarà stata introdotta sull' esempio di quella legge romana che proibiva di turbare lo stato dei morti dopo cinque anni, e che di tal modo assicura le ceneri e la memoria di un cittadino. I religiosi sono risguardati come morti riguardo al secolo: la loro vita è celata agli uomini, nè deggiono più vivere che agli occhi di Dio. Gheche ne sia questa prescrizione è stabilita dal concilio di Trento, ed ammessa dai nostri costumi. Essa fa presumere, o che *ab initio* non siavi stato verun difetto nel-

la professione, o che possa essere riparato da una lunga perseveranza. Per interrompere questa prescrizione bisogna reclamare, e reclamare in iscritto d' inanzi l' ordinario, condizioni tutte essenziali ed irreparabili. Ma fa d' uopo aver in considerazione due casi differenti, o attaccasi la professione per fatti di forza e di violenza, o per un' altra nullità. Nel primo caso la mancanza di richiamo è una barriera insuperabile. Nel secondo bisogna distinguere; o il religioso ha perseverato nel suo stato per cinque anni, ed allora non lo si ascolta più; la sua perseveranza supplisce al difetto del noviziato; o a rincontro egli non si è creduto obbligato validamente, ed è uscito dal monastero, ed ha abbandonato piuttosto in fatto che in dritto lo stato di religioso, ed in tal caso non si può dire che abbia riparato al difetto del noviziato colla sua perseveranza, e puossi dubitare se siavi un valido appoggio per non ascoltarlo sulla nullità che risulta da questo difetto.

Premessi questi principj esaminiamo gli appoggi d' abuso. Gli uni risguardano la forma, gli altri il merito. Il primo appoggio sulla forma è tratto dal non aver proceduto unitamente il guardiano coll' ufiziale, appoggio che non è di nissun rilievo. Primo ciò non provenne dall' uffiziale, il quale anzi fece citazioni sopra citazioni al guardiano, che ricusò di comparire senza addurre ragione, e ciò anche si prova dal processo verbale. Quanto venne al-

legato di poi dal guardiano non è punto verisimile, cioè che l'uffiziale l'obbligasse a ritirarsi: la presunzione sta per l'uffiziale, e d'altronde basta l'osservare le date. Li 19 gennajo 1695 fu la prima volta ch'ei si ritirò. Ritornò poi li 9 febbrajo. Allega egli forse che allora l'abbia costretto a ritirarsi? Niente affatto. Ordina semplicemente, che bisogna, che Pietro de' Chiens si rimetta in istato; e quando cominciò egli a propor questo fatto? Il dì susseguente alla sentenza definitiva. Secondo, a parlar propriamente in simile occasione il potere risiede nell'uffiziale. Voi avete anche deciso parecchie volte, che sebbene l'uso porti d'andare a Roma, si può non pertanto dirigersi direttamente all'ordinario. Terzo, lo stesso guardiano, allorchè il rescritto è a lui diretto unitamente all'uffiziale diventa piuttosto parte, o tutto al più testimonio, che giudice principale. Così pure, voi decideste nel giudizio di Giuliano Coutard.

Aggiugnesi, non essersi ordinato a Pietro de' Chiens che vestisse l'abito di cappuccino durante il processo. Quì v'è un inganno nel fatto: basta il rammemorarsi le violenze fattegli dai cappuccini. L'uffiziale non ardì affidarlo alla loro fede, credendo che fosse un darlo in mano a' suoi nemici; e prese un saggio temperamento, ordinando che si ritirasse nel convento de' Domenicani. I cappuccini furono citati perchè gli dessero l'abito. Fu dunque lo-

ro colpa s'ei non adempì questa condizione del rescritto.

Dicesi finalmente ch'egli abbia mancato di reclamare entro il tempo dei cinque anni; ma intorno a quest'appoggio che sembra quello ch'è di maggior rilievo voglionsi fare molte riflessioni. E primieramente, chi sono quei che il propongono? Se fossero i suoi parenti sarebbono favorabili, l'ordine pubblico sembrerebbe parlare per loro. Direbbono che il richiamo prodotto dinanzi a' religiosi è insufficiente a loro riguardo, e che farebbe d'uopo che fosse stato prodotto avanti l'ordinario. Se compariscono i soli religiosi, sono odiosi, poichè eglino stessi confessarono che il de'Chiens reclamò: i testimonj l'hanno anche attestato. Che se non volessimo attenerci interamente alle deposizioni de' testimonj su di questa materia, noi troviamo una prova più che litterale nelle citazioni reiterate a' cappuccini di produrre i richiami che furono da lui fatti, su di che essi non risposero nulla, silenzio che parla contro di loro. Secondo in qual caso siamo noi? Trattasi forse di un religioso che dopo di essere stato più di cinque anni nell'osservanza della sua regola, voglia distruggere per incostanza un'opera cominciata dalla sua professione, e dalla sua perseveranza consumata? In tal caso sì, la sua causa ci sembrerebbe dubbiosa. Ma quì trattasi di un uomo, che non si è mai creduto validamente legato,

che non restò se non lo spazio di due anni dopo la sua professione nel convento de' cappuccini; che con ciò distrusse quel motivo di non prestarglisi ascolto che trarre si avrebbe potuto dalla sua perseveranza di cinque anni, dove egli fosse sempre restato nel proprio stato. Non che noi vogliamo con ciò approvare la sua condotta, che anzi merita d' essere condannata; conciosiachè bisognava rispettare almeno l' ombra e l' apparenza d' una solenne professione, e fare nel 1689 ciò ch' ei fece di poi l' anno 1693, ricorrere all' autorità della chiesa per iscioglierla, o attenersi alla via dell' appellazione come d' abuso; è però sempre vero, che nulla distrugge d' avvantaggio questo pretesto di non ascoltarlo quanto un richiamo, tacito bensì, ma verissimo, di un uomo, che non credendosi legato dalla sua professione ritorna al secolo, senza che i cappuccini abbiano fatto mai veruna perquisizione per costringerlo a ristabilirsi nel chiostro. Finalmente, se si trattasse di semplici fatti di violenza, in tal caso potrebbesi applicare più ragionevolmente la regola dei cinque anni. Ma nel nostro caso questo è il minor difetto proposto, quello su cui maggiormente si appoggia è l' interruzione del noviziato. Come mai questo difetto può essere riparato dalla dimora che Pietro de' Chiens infermo e languente fece per due soli anni nell' ordine de' cappuccini?

Dopo aver esaminato la sentenza nella for-

ma, *trattiamo* adesso, in poche parole, quanto risguarda il merito. Noi già vi spiegammo i principj del dritto, l' applicazione ne sembra facile. Sulla forza che Pietro de' Chiens pretende essersi messa in opra per costringerlo ad abbracciare lo stato religioso, noi troviamo poche prove, per non dire che non ne sappiamo rinvenire alcuna. A rincontro tutto prova l'interruzione del noviziato, le deposizioni de'medici, e dei chirurghi; quelle de' testimonj che dicono d' averlo veduto in campagna fuori della casa del suo ordine; quelle degli altri che attestano d' averlo trasportato a Langres; i proprj riconoscimenti de' cappuccini. Dopo tali prove come mai potrassi sostenere, che il noviziato sia stato regolare e la professione legittima?

In tale stato, voi dunque vedete, dall' una parte una professione fatta senza noviziato da un uomo infermo e languente, una professione che non fu seguita dalla più ristretta osservanza della regola, un uomo sempre ammalato, errante di casa in casa, cercando una salute che non era compatibile col suo stato. Il novizio non conobbe mai la rèligione in cui fu ammesso, e dopo questo tempo avete sott' occhi l' emigrazione del religioso, il silenzio de' cappuccini, lo stesso riconoscimento della nullità di sua professione. Dall' altra parte una sentenza giuridica nella forma, giusta nel merito; sentenza sostenuta dagli stessi parenti contro il loro proprio interesse, attaccata dai soli cap-

uccini, col mezzo d'una persona non-ammissibile. La corte può dunque decidere non esservi abuso, quando non ami meglio di dichiarare non-ammissibile il padre temporale de' cappuccini di Langres, e proibire nel tempo stesso a' padri temporali di prestare il loro ministero in cause di questa natura.

Li 28 Maggio 1697. I giudici si determinarono per quest' ultimo partito.

ARINGA XLVI.

Sulla quistione di molti pretendenti al posto di principale del collegio della Marca, i reggenti ed alcuni di quel collegio, gli abitanti di Bar-le-Duc, e di s. Michele, gli uffiziali e gli abitanti di Chiny d' Ivoix, ora Cavignan.

1. *Le quistioni agitate in questa causa concernevano. 1. I regolamenti e gli usi delle universitá e le disposizioni della fondazione e degli statuti del collegio della Marca, sulle qualità necessarie per occupare il posto di principale.*
2. *La contea di Chiny e la prevostura d' Ivoix, ora Cavignan, che una delle parti pretendeva essere compresa nel ducato di Lussemburgo, benchè queste terre siano sempre state dela sovranità del re.*
3. *Una querela di falso contro un atto che pretendevasi inserito in un registro per provare un fatto vero.*

La moltitudine delle parti, il gran numero delle quistioni da esse agitate, la varietà e le quasi infinite circostanze de' fatti espostivi, rendono questa causa così vasta ed estesa nella sua spiegazione, com' ella è importante e difficile nella sua decisione; e ci obbligano a lasciar dall' un canto tutti gli ornamenti inu-

tili per entrare subitamente nella narrazione del fatto, che le serve di fondamento. Per presentarvelo con ordine distingueremo tre differenti parti, che sono la materia di tutte le contestazioni su cui voi dovete pronunziare. La prima consiste nella fondazione, nello stabilimento, e negli statuti del collegio della Marca; la seconda i titoli e le diverse qualità di quella folla di contendenti che compariscono nel vostro giudizio; la terza finalmente riducesi ad esaminare l' ordine della procedura, e quest' ultima parte, si può giustamente risguardare come la principale e la più importante di questa causa.

Il collegio della Marca fu fondato verso l'anno 1420. Due diffierenti titoli comprendono quanto concerne la sua istituzione: l' uno è il testamento di Guglielmo della Marca fondatore, l' altro è lo statuto fatto dagli esecutori del suo testamento, statuto che fu sempre risguardato come una porzione della fondazione, e che fu consecrato e religiosamente osservato come il testamento medesimo. Il testamento contiene una sola disposizione intorno allo stabilimento del collegio che porta il nome del testatore, e questa disposizione è così breve, e nel tempo medesimo così chiara, che deciderebbe facilmente tutte le quistioni, che si volle agitare in questa causa, dove essa fosse l' unica legge che debbasi consultare per la sua decisione. Il testatore dopo aver fatto molti legati, vuole che il resto de' suoi beni sia impiegato

in opere pie, e specialmente a mantenere sei scolari con un maestro, e stabilisce in progresso quali esser debbano le qualità sì del maestro che degli scolari. Il maestro dee sempre esser prete, *qui magister sit semper presbyter*, e l' obbliga a celebrar tre messe alla settimana. Gli scolari deggiono scegliersi in certe città; tre o quattro della città della Marca, purchè ve ne siano, abili a corrispondere alle buone intenzioni del testatore, due della città di Bosiers in Lorena. In ciò tutta consiste la disposizione del testatore. Prescrive il luogo della nascita per gli scolari, ma non già pel maestro, o ciò ch' è lo stesso, pel loro principale. A tutte le clausole del suo testamento aggiugne un' ultima disposizione generale, che era quasi di stile in tutti i testamenti che si facevano a que' tempi, e che risguarda la facoltà degli esecutori. Ne nomina otto, e dichiara, che lascia loro la disposizione di tutti i suoi effetti; e che li rende padroni proprietarj, o piuttosto dispensatori assoluti, dando loro una piena potestà di eseguire tutte le clausole del suo testamento. Tal è il primo titolo della fondazione del collegio della Marca. Ora facciam passaggio a spiegarvene il secondo, cioè gli statuti fatti dagli esecutori testamentarj.

Dopo la mancanza del testatore il numero de' suoi esecutori si trovò ridotto ad un solo, ed era il s. Beuvin di Winiville. Egli si rivolse al vescovo di Parigi per adempiere all' ulti-

ma e pia volontà del testatore: il vescovo gli diede *ex officio* tre altri colleghi, perchè eseguissero seco-lui il disegno della fondazione. Questi uniti al sr. Beuvin di Winiville fecero quegli statuti che sonosi sempre osservati nel collegio della Marca. Non entreremo nelle particolarità de'regolamenti ch'essi contengono, nè altro vi spiegheremo se non se quegli articoli che hanno un'immediata relazione alla decisione di questa causa, vale a dire, que' che esprimono, quali esser debbano le condizioni volute per sostenere il posto di principale. Cominciasi dall'esigere da lui le qualità personali, e dopo avergli imposto la necessità d' esser prete, o di farsi promovere al sacerdozio prima di concorrere, qualità ch' era prescritta anche dal testamento, gli esecutori ve ne aggiungono un' altra non espressa dal testatore, ed è ch'ei sia reggente in filosofia nelle scuole pubbliche che la facoltà delle arti allora aveva nella via di Fouarre, *qui sit anno quolibet, & continue, regens in vico straminis* (questi sono i termini che han servito di soggetto ad una delle dissertazioni fattevi in questa causa); ed allorchè sarà pervenuto al posto di principale, gli s'impone l' obbligo di far lezioni e ripetizioni nel collegio, o di farle fare da un altro, caso che sia egli dispensato per un impedimento legittimo. La previdenza degli esecutori testamentarj s'è estesa ancora più lungi; non contenti delle qualità personali volute in quello che doveva essere principale, stabilirono pure quale

dovesse essere la sua nascita; di che n'è fatta menzione in due luoghi degli statuti. Nel primo è detto che il principale debba sempre essere originario della Marca, o della più vicina città soggetta al Duca di Bar, se vi si trovano soggetti capaci; e se non ve n'ha ch'egli sia della provincia di Reims, o di Sens: *sit semper de villa de Marchia, aut proximiori, subjecta domino duci Barensi, si habilis reperiatur, aut saltem de provincia Remensi, vel Senonensi, & numquam de alia provincia.* Nel secondo luogo si aggiugne che la città dove è nato il principale sia immediatamente e totalmente soggetta al duca di Bar: *de villis sub dominio ducis Barrensis immediate & totaliter existentibus.* E' vero che sul fine di questa stessa clausola, sembra che si abbia relazione unicamente alla prima parte dello statuto, cioè che esigasi dal principale in termini generali, ch'ei sia *de ducatu Barrensi, vel saltem de Provincia Remensi, vel Senonensi, secundum ritum ecclesiæ, & numquam de alia provincia.* Noi deduciamo questi stessi termini da quella clausola, che nissuna delle parti volle leggere alla corte nella sua integrità, ma differiamo dal fare questa lettura fin a quel tempo, in cui procureremo di mostrarvi quale debba esserne l'interpretazione legittima. Il collegio fondato in tal guisa è assoggettato interamente dagli esecutori testamentarj alla visita ed alla correzione del vescovo di Parigi; a lui in fatti si attribuisce l'istituzione degli alunni, e la piena

collazione della carica di principale; tocca a lui ad approvare, confermare, ed autorizzare gli statuti; a lui finalmente spetta, in forza di una clausola particolare, il potere assoluto d' interpretarli. Giovanni della Rochetaillé, che fu poi arcivescovo di Rouen, e cardinale, e che in quest' atto assume la qualità di patriarca di costantinopoli è quegli che autorizza questi statuti in qualità di perpetuo amministratore della chiesa di Parigi, qualità introdotta dall' uso, o piuttosto dall' abuso di possedere i vescovadi in commenda; abuso che fu poi abolito nel nostro regno da un secolo più illuminato. Ecco, o signori, qual sia stata l'orgine, l'istituzione, ed il primo regolamento del collegio della Marca. Tal è la legge comune a cui s' assoggettano tutte le parti, e tale è nel tempo medesimo la prima parte del fatto, da cui noi credemmo dover cominciare la spiegazione di questa causa.

Dopo avervi mostrato quale sia la qualità del posto che forma l' oggetto dei voti di tante parti, veggiamo quali siano i titoli di que' che vi aspirano. Il primo nell' ordine delle date è il s. Wiry-Henricy dottore della Sorbonna difeso dal s. Nivelle. Il luogo di sua nascita è la principale quistione di questa causa, e senza internarvisi per ora, ci contenteremo d' osservare, esservi due vantaggi riuniti in suo favore; l' uno d' essere il primo nell' ordine delle date, che abbia ottenuto provvigioni; l' altro d' essere il solo che

sia *sempre* rimasto da quel tempo nell' attuale
possesso e continuo della principalità della Mar-
ca. *Egli* fu provveduto da Monsignor arcives-
covo di Parigi nel mese d' agosto 1693, sulla
rinunzia del s. Gilles le-Sourd, ora curato di
s. Paolo, e pretendesi che le sue provvigioni
non siano tanto una collazione volontaria, che
una spezie di giudizio seguito in contraddito-
rio con piena cognizione di causa tra il s. Wi-
ry-Henricy, ed il s. Giacomo Salmon, giudi-
zio mediante il quale, il collatore, interprete
naturale e legittimo degli statuti del collegio
della Marca, pronunziasse a favore del primo
un' inviolabile decisione. Queste provvigioni
portano, che monsignor arcivescovo di Parigi
come collatore ordinario della principalità va-
cante, l' ha conferita al s. Wiry-Henricy, na-
tivo del luogo di Puilly, e come originario
de' due luoghi del ducato di Bar, *tanquam de
locis ducatus Barrensis*. In tal caso il collato-
re spiegò i motivi ed i fondamenti della gra-
zia che accordava al s. Wiry-Henricy; e ques-
ti sono quegli stessi motivi, che pretendesi di
combattere oggidì, provando ch' egli non è
originario del luogo di Puilly, e che questo
luogo non è nè dipendente dal ducato di Bar;
nè compreso nel numero delle città che sono
nominate negli statuti del collegio della Mar-
ca. Questo primo titolo fu seguito da un at-
to di possesso li 26 settembre 1693, possesso
che fin ad ora non fu interrotto che civilmen-
te. Il signor Luigi-Francesco le-Vert è il se-
condo

condo di coloro che presentansi oggi per dimandare il posto di principale. Egli ha l'avvantaggio d'esser dottore nella facoltà teologica, come il sig. Wiry-Henricy: è nato nella diocesi di Sens, che certamente è una delle provincie nominate nella fondazione, ed in questa diocesi egli governa la parrocchia di Montbopï in qualità di curato da molti anni. Non è inutile il quì osservare con esattezza tutte le circostanze che hanno accompagnato la sua ricerca della principalità della Marca. Egli non si presentò in persona al fu monsig. arcivescovo di Parigi per chiedergli questo posto; ma servissi del ministero di un procuratore, che fu il s. Simeone de'Voeux. Questi fu quegli che ricercò il collatore di accordargli le provvigioni: il collatore ricusa di dargliele e rende ragione del suo ricusare, e dichiara che quando Luigi-Francesco le Vert comparirà in persona, vedrà ciò che dovrà rispondere. Il Vert s'oppose a quest'atto dinanzi il luogo-tenente civile, per avere la permissione di prendere il possesso; e come che egli non l'ha per anche ottenuto, si può dire ch'ei non ha per possesso che una dimanda, ed una ricusa per provvigione. Il terzo competitore che gli vien dietro immediatamente è il s. Giacomo Salmon; dottore egli pure in teologia, e professore in questa facoltà, nato nella diocesi di Sens, ed il solo tra tutti li contendenti che abbia l'avvantaggio d'aver insegnato un corso di filosofia, prerogativa che

può sola bastare, se gli si presta orecchio, per fargli meritar la preferenza su tutti li suoi competitori. Egli ricercò pubblicamente l'offizio di principale solo li 13 aprile 1696, due anni ed otto mesi dopo le provvigioni ottenute dalla parte del sig Nivelle, e li 14 ottenne delle provvigioni fondate sulla rinunzia del sovrano, e sull' incapacità di Wiry-Henricy, e del le-Vert: e nelle sué provvigioni vi fu inserita la clausola *ad conservationem juris*. Prese possesso li 16, e Wiry-Henricy vi s'oppose; gli alunni dimandano tre giorni per deliberare. Tale è lo stato in cui ei si presenta nella vostra udienza. Voi avete potuto vedere dopo Giacomo Salmon un quarto provveduto della stessa carica, ed è il sig. Paolo Martinet, licenziato in teologia nato nel ducato di Bar, dell' età di venticinque anni ed alcuni mesi allorchè presentò la sua dimanda. Pretende di riparare il difetto della sua età col favore di quelli che l' han presentato, che sono gli alunni del collegio della Marca, i quali il presentarono all' arcivescovo con un atto privato. Monsignor arcivescovo gli accordò li 10 maggio 1696 delle provvigioni limitate con una clausola precisa che porta che non gli vengono date se non che *ad conservationem juris dumtaxat, attento quod locus esset plenus*. Ne prese il possesso gli 11 maggio, malgrado l'opposizione di Wiry-Henricy. Erano in questo stato le cose, quando insorse un ultimo competitore ed è il sig. Francesco Thonastre ori-

ginario pur egli del ducato di Bar, ed ora curato nella diocesi di Beauvois, distinto da tutti gli altri concorrenti per una singolare prerogativa, come quegli che solo ha l' avvantaggio d' essere stato allevato nel collegio della Marca: anch' esso ha ottenuto delle provvigioni simili a quelle del Martinet, e benchè nell' ordine della procedura sia entrato l' ultimo in questa contestazione, pretende non pertanto che debba essere il primo in quello della decisione che tutte le parti attendono nella vostra udienza.

Dopo avervi dato, o signori, quest'idea generale della causa, entreremo in progresso nella spiegazione della procedura, le di cui particolarità, tuttochè lunghe e nojose per se stesse, sono nulladimeno assolutamente necessarie nel giudizio di questa contestazione. Noi vi distingueremo due tempi, e come due epoche differenti. Il primo tempo comprende quanto risguarda il giudizio, contro il quale si è ottenuta la dimanda civile, e riducesi allo spiegarvi la procedura che lo precedette. Il secondo racchiude quanto è avvenuto dopo questo giudizio, e consiste principalmente nell' esposizione di tutte le vie tenute per trovar prove della falsità di cui viene accusata la parte del sig. Nivelle. Nel primo tempo di tutte le parti che compariscono ve n' è una sola che combatta il titolo del sig. Wiry-Henricy. Nel secondo tempo, tutte le parti si sono riunite contro di lui, e si sono date cura di concer-

to per distruggere le sue provvigioni. Luigi-Francesco le Vert, il primo de'suoi avversarj, dopo aver sofferto la ricusa del collatore s'è opposto dinanzi il luogo tenente civile. Insta di essere posto al possesso per la conservazione del suo dritto; il luogo-tenente-civile ordina semplicemente che le parti siano citate. Il Vert fa tosto citare il sig. le Sourd, ed attacca in seguito il sig. Wiry-Henricy. Questi comparisce, declina la giurisdizione del castelletto, e dimanda d'essere rimandato dinanzi il cancelliere dell'università. Vien rigettata la sua dimanda per declinazione. Interpone l'appellazione della sentenza del castelletto; e con giudizio seguito in contradditorio la sentenza fu annullata, e le parti rimesse al cancelliere della chiesa di Parigi e dell'università, giudice ordinario di queste contestazioni. Il Vert che fin allora erasi mostrato ardente nella persecuzione cessò da quel momento di più comparire in giudizio. Se lo fece citare inutilmente dinanzi il cancelliere dell'università, egli non comparì. Seguì una prima sentenma per contumacia, che stabilisce che verrà diza liberato prima di aggiudicarne il profitto. In questo stato ed in queste circostanze sopravviene una nuova parte, che oggi non comparisce in questa causa. Luigi di Vitry, originario della diocesi di Reims dà la dimanda per intervenir nel giudizio, dimanda che fu intimata al solo Wiry-Henricy. Il cancelliere unisce la contumacia seguita contro il Vert,

a questa nuova istanza. L'Henricy, ed il Vitry addussero le proprie ragioni in contraddittorio. Il primo vi fece una lunga aringa, in cui s'estese di molto per provare che la nascita gli aveva dato tutti gli avvantaggi necessarj per occupare il posto di principale. Il Vitry rispose in poche parole, che a dir vero la contea di Chiny è un feudo dipendente dal ducato di Bar, ma che non basta l'esser nato in un luogo soggetto a quel ducato, ma fa di mestieri che la città della propria nascita siagli soggetta totalmente ed immediatamente. Finalmente dopo una lunghissima replica dell'Henricy, il cancelliere dell'università assistito da due dottori, e da due avvocati, pronunziò una sentenza definitiva con cui fu rigettata la dimanda del Vitry, e l'Henricy conservato nel possesso, sentenza che fu dichiarata comune al Vert che ricusava ostinatamente di comparire in giudizio. Questa sentenza fu intimata con le forme ordinarie sì al Vitry che al Vert. Quest' ultimo restò nel silenzio, ed il Vitry ne interpose l'appellazione con un semplice atto. L'Henricy lo obbliga a procedere sull'appellazione, e nel tempo stesso prende una commissione in forza della quale fa citare il Vert in corte a veder che la sentenza sia dichiarata comune. Spirano le dilazioni delle citazioni senza che il Vert comparisca. Levasi un atto di contumacia ne' modi soliti, il quale viene seguito da un giudizio, che lo dichiara legalmente ottenuto, ed inve-

ce di aggiudicarne nel tempo stesso il profitto, la corte l'unisce all' istanza d'appellazione sostenuta acerrimamente tra le due parti. Questo giudizio nacque li 22 decembre 1694, nè fu mai intimato al Vert, ed appunto per questo ei vi disse, che sebbene avesse potuto procedere per la via dell' opposizione, pure aveva presa quella della dimanda civile pel rispetto dovuto al giudizio. Frattanto l' Henricy proseguisce sul giudizio dell'appellazione interposta dal Vitry, e finalmente con un giudizio seguito in contradditorio tra lui ed il Vitry, e per contumacia contro il Vert, vien confermata la sentenza del cancelliere, ed il giudizio dichiarato comune col Vert. Questo giudizio fu intimato al Vert gli 11 maggio 1695 particolarmente alla sua persona. Un silenzio di sei mesi sembrava averlo confermato, allorchè il penultimo giorno del sesto mese, cioè li 10 settembre 1695 ottenne lettere in forma di dimanda civile. Fece fare le citazioni su queste lettere li 12 dello stesso mese, e con questa procedura finisce il primo tempo, in cui ci siam proposti di spiegarvi quanto concerne il giudizio, dal quale comincia il secondo tempo, ed in questo vi sporremo la procedura che il seguì per giugnere alla scoperta del delitto che forma la materia principale di questa lunga contestazione.

Quì noi siam costretti d' abbandonar l'ordine delle date per risalire più alto, e ripigliare alcuni fatti importanti, di cui non v' ab-

biamo parlato, sul timore d' interrompere la narrazione che vi facemmo di tutta la procedura che precedette il giudizio. Tutta la pretensione del sig. Wiry-Henricy, e nel tempo che la sua causa era pendente al tribunale del cancelliere dell' università, e dopo che fu portata alla corte, ed anche oggi, riducesi a sostenere esser lui nato nel villaggio di Puilly, che forma parte della contea di Chiny dipendente immediatamente dal ducato di Bar. La prova di questo fatto, unico fondamento della sua capacità è tratta da una fede di battesimo rilasciatagli nel mese di giugno 1693 dal sig. Turineret, curato di Puilly, dalla quale apparisce ch' ei sia nato li 3 ottobre 1654, e battezzato li 5 dello stesso mese, come risulta dai registri battesimali della parrocchia di Puilly. Questa fu la fede di battesimo prodotta a monsignor arcivescovo di Parigi dal sig. d' Henricy; fu egli che la fece inserire nella sentenza del cancelliere dell' università; ed egli pure la sostiene per vera, e conforme al suo originale. Mentre che ricercava provvigioni a monsignor arcivescovo su questa carta, lo stesso Furineret, curato di Puilly che glie l' aveva rilasciata, s' adoperava per distruggerla. Egli diede il primo agosto 1693 una carta privata da lui sottoscritta al Barret ministro nell' amministrazione delle finanze reali, con la quale accusa se stesso d' una punibile falsità, e dichiara, che a dir vero, egli non ha trovato il battesimo dell' Henricy sui re-

gistri della sua parrocchia; ma che avendo inteso ch'egli era nato a Puilly s' informò del tempo della nascita, e seppe da molti vecchi abitatori di quel luogo, ch'era nato verso li 3 ottobre 1654, e battezzato li 5 dello stesso mese; che credette in progresso di poter riparare quest' ommissione sul registro; e che tanto più di leggieri vi s' indusse a farlo, quanto che trovò di molti fogli bianchi sul libro, in uno de' quali vi scrisse questo battesimo. Questa dichiarazione fu rimessa nelle mani del Vert. Per qual via ed in qual tempo ciò seguisse noi l' ignoriamo; è ben certo che non fu esposta in pubblico se non che dopo il giudizio, e che essa servì di primo indizio alla querela di falso che noi siamo per ispiegarvi. Subito dopo l' intimazione delle lettere in forma di dimanda civile, il Vert ottenne un ordine contro il curato per far presentare i registri della parrocchia di Puilly: fu pur citato il sig. Henricy, perchè anch' egli fosse presente. Gli 11 ottobre era il giorno in cui scadeva la citazione, il sergente si porta alla casa presbiterale del curato di Puilly, ove non erano nè il curato nè la parte citata: formasi un processo-verbale in loro assenza: il sergente cita il curato a comparire al parlamento dandone notizia alla sua serva; e si compie il suo processo verbale. In quel momento arrivano un fratello della parte del sig. Nivelle, ed il curato di Puilly. L' uno dichiara d' essere venuto per le poste per assistere alla

presentazione de' registri, l' altro risponde al sergente che per ora egli non ha niun registrò in suo possesso eccetto quelli che ha tenuti egli stesso da quattro anni; che i registri tenuti dal suo precessore possono essere fra molti effetti che fu obbligato di spedire in molti luoghi per rifugio; che per ora non sa dove sono, e che tosto ehe gli avrà, offre di farne la necessaria presentazione; ed aggiugne che per ora ne ha dato una forma di vero estratto al sig. Wiry-Henricy. Questo processo-verbale fu seguito da una dimanda del Vert per obbligare il curato a presentare i registri; e nel tempo stesso querelò di falso la fede di battesimo ed il registro da cui pretendevasi essere tratta. Citò l'Henricy a dichiarare s'egli intenda di servirsi dell' una o dell' altro; il quale rispose che riguardo alla sua fede di battesimo pretende di servirsene; ma che per quanto concerne il registro questo è un aguato che gli si tende per sorprenderlo atteso che il curato aveva già fatta dichiarazione di non averlo in suo possesso. Poco tempo appresso questa dichiarazione presentò alla corte una dimanda, con cui implora, che al caso che si abbia qualche difficoltà a giudicare secondo la sua fede di battesimo, le piaccia di permettere la prova per testimonj, essere lui nato, e battezzato nel luogo di Puilly. Dall' altro lato il Vert lo costringe di far presentare i registri in cancelleria della corte. Intervennero le parti a sostenere le loro dimande all'udien-

za, ed in tale stato la corte pronunzia il primo de' due giudizj, che servirono di fondamento alle diligenze usate per provare la pretesa falsità della fede di battesimo. Riesce di rilievo la disposizione di questo giudizio. Primieramente dà atto all' Henricy della dichiazione da lui fatta all'udienza, ch'egli non ha altra fede di battesimo che quella prodotta nella cancelleria della còrte, e che non conserva quella su cui fu ordinato al sacerdozio. Il giudizio ordina in seguito, in primo luogo che il curato sia tenuto di presentare entro un mese i registri de' battesimi nella cancelleria della corte, o d' indicare precisamente il sito dove gli ha fatti portare. In secondo luogo che sia pure obbligato o a riconoscere o a negare la scrittura o la soscrizione dell'atto che rilasciò al Barret il dì primo agosto 1693, col qual atto accusa se stesso di falsità. All' istanza principale si unisce il resto delle dimande, vale a dire la dimanda della parte del sig. Nivelle per ottenere la permissione di far prova per testimonj dei fatto della sua nascita in Puilly. Questo giudizio non ebbe altro effetto se non se di obbligare il curato a fare una dichiarazione più precisa del luogo ove aveva posti li registri della sua parrocchia, ed a cadere in una variazione che rende dubbiosa questa causa, e sospetta la di lui condotta. Li 21 luglio 1696 ei si porta d' inanzi un notajo, dove dichiara, che dopo aver maturamente considerato il giudizio è costretto a con-

fessare che i registri richiestegli ei li portò nell' abbazia d'Orval; ch' ei credette di porli in un luogo sicuro, e che il fece pel timore delle continue incursioni de' nemici; che già aveva fatta tal dichiarazione nel processo verbale all' atto che se lo obbligò a presentarli, e che anche aveva offerto al sergente d' andar con lui all' abbazia d' Orval per trovarvi quel registro; e che dopo quel tempo il registro non si trova più, e ch' ei nol detiene per dolo, frode, o per altra causa. Tal è, o signori, la prima parte della dichiarazione che concerne unicamente la presentazione de' registri: egli ve ne aggiugne una seconda che risguarda la dichiarazione da lui fatta l' anno 1693. Dice, e queste sono le sue espressioni, ch' ei più non si ricorda cosa fosse quell' atto; che se ve n' ha alcuno di tal natura da lui sottoscritto, bisogna che gli sia stato carpito dalla relazione fattagli dal sig. Barret, non essendo vero per niun conto, ch'egli abbia notato di poi sui registri il battesimo in quistione, di cui ne rilasciò una fede contenente verità e nella forma, e nella sostanza, come quella ch' è tratta dall' originale dei registri. Comunque favorevole ella rassembri questa dichiarazione alla parte del sig. Nivelle, viene non pertanto combattuta da un fatto, che noi non possiam fare a meno d' esporre in questo sito. Pretende il curato che quest' atto anzi che sua, sia piuttosto opera della parte del sig. Nivelle. In fatti produce un progetto di

tal dichiarazione, che però non si è interamente seguito e che sembra postillato in un luogo di mano della parte del sig. Nivelle. Il suo carattere è riconosciuto, e lo riconobbe egli medesimo nella vostra udienza. Spiegheremvi in seguito quali siano le induzioni che si voglion trarre da questo fatto, e le risposte che lor si danno. Contentiamci per ora di osservarlo nell' ordine delle date, e finiremo di spiegarvi in poche parole i fatti che han seguito questa dichiarazione. Le parti ritornarono in corte. Il Vert sostenne, che il curato non aveva soddisfatto per intiero al giudizio. La parte del sig. Nivelle pretese a rincontro, che il giudizio era eseguito, e che non trattavasi d' altro che di allegare i motivi di falso, per ridurre l' affare in istato d' essere deciso. Su quest' ultima contestazione la corte pronunziò il giudizio che ha posta la causa nella situazione in cui oggi s' attrova. Questo giudizio, primieramente ammette il Salmon, ed il Martinet parti intervenenti, ed ordina in seguito che la carta del dì primo agosto 1693 sia portata nella cancelleria della giustizia reale la più prossima a Puilly per esservi riconosciuta o negata dal curato, e che intanto il Salmon farà tutte le persquisizioni necessarie per trovare il registro. Amendue le parti di questo giudizio furono eseguite. La carta del curato di Puilly fu prodotta nella cancelleria della prevostura di Chavency, ove furono citate tutte le parti per assistere al riconoscimento

di questa dichiarazione. Il curato vi comparì in persona, e dopo aver avuto notizia di quest' atto ne riconobbe la sua soscrizione, ed aggiunse che la sua dichiarazione da lui sottoscritta l' anno 1693 conteneva verità: confermolla di nuovo, ma nel tempo stesso dichiarò, che credette di far servizio alla parte del sig. Nivelle rilasciando quella carta; che il Barret gli aveva dato ad intendere che la parte del Nivelle ne aveva bisogno, e che senza di ciò non l' avrebbe mai fatta; circostanza ch' è una delle più importanti in questa causa. Siffatto riconoscimento preciso del curato fu seguito da due interrogatorj ch' ei subì dinanzi lo stesso giudice, e ripetè nelle sue risposte i fatti che già aveva dichiarati spiegandoli nelle loro particolarità. Pretende, d' aver potuto senza delitto aggiugnere sui registri della sua parrocchia il battesimo di cui trattasi; ch' ei non fece che porgere il soccorso necessario d' una prova legittima ad una verità pubblica e costante. Confessa d' aver fatto lo stesso favore ad altri particolari da lui nominati, ma aggiugne a questi fatti altre circostanze non meno importanti delle prime. Dichiara ch' ebbe la facilità di affidare il registro de' battesimi dell' anno 1654 al curato di Tonne-le Pré, che è fratello della parte del sig. Nivelle, e che malgrado la fede datagli di restituirglielo, lo detiene ancora, che lo stesso curato di Tonne-le Pré, gli diede una carta di ricevuto, ma che poi ebbe la des-

trezza di cavargliela dalle mani; che nulladimeno il deponente ebbe la precauzione di farne fare una copia legale; che finalmente ebbe una cieca fidanza nello stesso curato, cui diede una procura perchè desse facoltà ad un procuratore di difenderlo sulla citazione fattagli di comparire in corte. Tali sono, o signori, i principali fatti contenuti nell' interrogatorio; noi ci riserviamo a spiegarveli nelle loro particolarità quando vi sporremo gli appoggi delle parti.

Dopo avervene dato un' idea in abbozzo, ed avervi mostrato qual sia stata l' esecuzione della prima parte del giudizio, ora conviene spiegarvi di qual maniera siasi eseguita la seconda, e qual sia il frutto delle perquisizioni fatte dal Salmon, dei registri de' battesimi della parrocchia di Puilly, in virtù del potere impartitogliene dalla corte col suo giudizio. Il sergente s'è portato nell' abbazia d'Orval, ove dall' una parte il cellerario rispose che il Furineret aveva nell'abbazia un armadio pieno di carte, e dall' altra due frati oblati fecero delle dichiarazioni più precise. L' uno dichiarò che aveva veduto il Furniret curato di Puilly col curato di Tonne-le Pré cercare in un armadio posto nel loro monastero, e che gli aveva veduti cavare, e riporvi de' libri. Il secondo spiega con maggiori particolarità quest' azione. Dichiara che sono tredici o quattordici mesi ch'ei vide venire nell' abbazia d'Orval il Furineret, curato di Puilly, col cu-

rato di Tonne-le Pré; ch' egli aprì loro la porta della camera dove il curato di Puilly aveva fatto porre un armadio pieno di carte, che vi cercarono per qualche tempo de' registri, e che il Furineret trasse un picciolo registro coperto di carta pecora, che diede al curato di Tonne-le Pré, dicendogli, *eccovi ciò che cercate*, che in seguito uscirono, e dissero che avevano terminato il loro affare, e che dopo quel tempo il curato di Puilly gli disse che il curato di Tonne-le Pré non voleva restituirgli il suo registro. Importa di molto l' osservare che il tempo marcato da questo religioso è precisamente quello, in cui venne obbligato il curato di Puilly a produrre i registri, e che appunto da questo tempo si cominciò ad allegarne la perdita. Quindi, supponendo vera la sua deposizione ne risulta che il libro de' registri fu affidato al curato di Tonne-le Pré prima dell' atto che ne ordinasse la presentazione. Nè in ciò si restringe la perquisizione fatta nell'abbazia d' Orval: lo stesso sergente vi ritornò una seconda volta: il primo de' due frati oblati che avevano risposto alle prime interrogazioni fu esaminato una seconda volta. Dichiarò che persisteva in ciò che aveva detto, che non aveva ad aggiugnere nulla di nuovo, se non che gli sembrava che il curato di Puilly dicesse a quello di Tonne-le-Pré all' atto di presentargli il libro de' registri, *eccovi ciò che cercate*. Finalmente a tutte queste perquisizioai si aggiunse un'

ultima citazione fatta al curato di Cerbault, quale non fece che una risposta generica, che sembra di pochissima importanza per la decisione di questa causa. Questa, o signori, è la maniera, con cui fu eseguito il giudizio della corte. Il curato di Puilly confessò il suo scritto, ed il Salmon fece fare le perquisizioni del registro acccennatevi. Anche l' Henricy fece dal suo canto alcune procedure, collo spiegarvi le quali noi finiremo la narrazione de' fatti relativi alla presente controversia. Fece interrogare tre persone su alcuni fatti ed articoli. La prima persona fu il curato di Puilly, il quale ora confessa le relazioni che ha col sig. Giacomo Salmon, e dichiara pure d' avergli spedito una procura per rivocare il suo procuratore e costituirne un nuovo. In quest' interrogatorio conferma tutti i fatti contenuti in quegli interrogatorj che subì sulle istanze del Vert, e protesta di non essere stato nè subornato, nè intemorito, nè sorpreso allorchè fece tutte le dichiarazioni contenutevi. La seconda, è il Sig. Giacomo Salmon; e la terza, che non conviene separar dalla seconda, è il sig. Luigi-Francesco le Vert curato di Mauboüi nella diocesi di Sens. Amendue hanno spiegato gli stessi fatti. I due principali sono, che altra volta seguì un accordo tra loro, per cui il Vert cedeva tutti li suoi dritti al Salmon, ma che quest' accordo oggi non sussiste più; e che anche attualmente il sig. Giacomo Salmon è quegli che ha pagate

tutte

tutte le spese del processo, e consegnò l'emmenda della dimanda civile, tuttochè sia essa contenuta sotto il nome del Vert. Eccovi, o signori, qual sia il vero stato di questa contestazione. Tali sono tutti i fatti che ne formano il piano e la difficoltà. Vi aggiugneremo unicamente quanto risguarda l'intervento di alcune nuove parti, che sono sopravvenute in questa causa.

Oltre i cinque contendenti di cui ve ne spiegammo i titoli e le qualità, tre nove parti dividonsi tra essi per appoggiare i loro suffragj. Gli abitanti del ducato di Bar sono intervenuti i primi, e chiedono la conferma del privilegio che pretendono avere, d'essere preferiti a tutti gli stranieri nell'uffizio di principale del collegio della Marca, ed essi intervengono per sostenere la pretensione del sig. Pietro-Paolo Martinet, ch'è il solo de' contendenti fino all'intervento del Thovastre, che abbia l'avvantaggio d'essere nato nel ducato di Bar. Il secondo intervento è formato dagli abitanti della contea di Chiny, per sostenere che formano parte del ducato di Bar, almeno in riguardo a' privilegj della fondazione. Finalmente avete veduto pur intervenirvi i reggenti e gli alunni del collegio della Marca; e queste due ultime parti sono truppe ausiliarie che presentansi a difesa del sig. Wiry-Henricy. E' vero che dopo che l'intervento degli alunni è stato ammesso in corte, ve n'ha molti che hanno fatto una spezie di diserzio-

ne, e che avendo protestato contro l'atto sottoscritto a favore dell' Henricy, si sono uniti al sig. di Martinet. Pretendesi pure che alcuni per un secondo cambiamento siansi restituiti al partito dell' Henricy. Dal che ben si vede che quest' affare produce una spezie di scisma e di divisione nel collegio della Marca, e che finchè dura la pendenza è malagevole il conservarvi, e molto meno lo stabilirvi disciplina.

Questa moltitudine di differenti parti che compariscono nella vostra udienza, si uniscono primieramente per combattere il loro comune nemico, il sig. Wiry-Henricy; e poi si dividono per distruggersi reciprocamente, e per dimandarvi la preferenza sui loro concorrenti. Esse propongono due sorti d' appoggi contro il loro principale avversario. Gli uni unicamente tratti dalla forma, e sono peculiari al sig. Luigi-Francesco Vert; gli altri dedotti dal fondamento della contestazione, e sono comuni a tutte le parti, che combattono il titolo ed i dritti del sig. Wiry-Henricy. Nella forma, la sentenza del cancelliere è ingiusta: il giudizio che la conferma fu carpito. Intorno a che sonvi tre vie a dimanda civile. 1. L'ordinanza esige la notificazione di coloro che intervengono nel giudizio; eppure l' intervento del Vitry non fu notificato al Vert, tuttochè la sentenza ed il giudizio sian seguiti sulla base di quest' intervento. 2. La procedura è assolutamente collusoria tra il Vitry e la

parte del Nivelle, per render vano quel dritto che il Vert avea d'interporre l'appellazione entro tre anni. 3. Il giudizio che unisce all'istanza d'appellazione la dimanda formata contro il Vert per far dichiarare comune il giudizio, nasce per contumacia: sarebbe dunque accettabile anche l'opposizione; ma v'è un appoggio invincibile di dimanda civile. Questo giudizio non fu intimato, ed è nulla la citazione per ottenere il giudizio definitivo. Dunque v'è una contravvenzione alla forma prescritta dall'ordinanza, che porge una via a dimanda civile.

Nel merito, tre proposizioni generali comuni a tutte le parti che s'oppongono alla pretensione della parte del sig. Nivelle. E la prima di esse si è, che la fede di battesimo è falsa, e che bisogna conchiuderne che quello che la produce non è nato nel luogo di Puilly, altrimenti sarebbesi commessa una falsità senza soggetto. Questa proposizione è stabilita da prove non sospette, e da testimonj non suscettibili d'eccezioni. Il curato di Puilly ne riconosce la falsità; egli è un colpevole che confessa il suo delitto. Il fratello della parte del sig. Nivelle scrisse delle lettere e rilasciò una ricevuta al curato. E' un complice che tradisce se medesimo. Due religiosi dell'abbazia d'Orval depongono precisamente del fatto importante dell'asporto de' registri. Sono essi de' santi che rendono testimonianza alla verità. Finalmente la parte del Nivelle con-

fonde se stessa colla sue risposte, colle sue direzioni, e colle cure che si prende per trar vantaggio da questo mistero. Essa è la prima autrice della falsità, sforzata a deporre contro se medesima, ed a fornire la meno sospetta testimonianza, e la più convincente contro la propria condotta. Unisconsi in folla un'infinità d'altre prove, ed è impossibile il resistere alla naturale impressione che tutti questi fatti formano nella mente di coloro che gli ascoltano.

Seconda proposizione. Il luogo di Puilly non è uno dei luoghi stabiliti dalla fondazione. Questa proposizione fu provata con due appoggi principali. 1. Il luogo di Puilly è nella prevostura d'Ivoix, e la prevostura d'Ivoix è certamente nel ducato di Lussemburgo. Tutti i geografi, tutti gli storici, s'aggiunse di più, tutti gli atti seguiti trai sovrani conferman questa verità. Basta il consultare il trattato de' Pirenei, dove si cede Ivoix come formante parte del ducato di Lussemburgo. Potrebbesi pure opporre che il luogo di Puilly e la prevostura d'Ivoix formano parte della contea di Chiny, ma quand'anche lo si concedesse, Chiny non è dipendente dal ducato di Bar, non essendovi titolo che il giustifichi. Il giudizio de' commissarj del re è fondato su altri principj. 2. Quand'anche Puilly dipendesse dal ducato di Bar qual induzione se ne potrebbe trarre? I termini della fondazione escluderebbono sempre coloro che non

sono nati nella giurisdizione del ducato di Bar. Quai termini in fatti più chiari di queste espressioni: *de villis sub dominio ducis Barrensis immediate & totaliter existentibus.*

Terza proposizione. Finalmente, quando la parte del sig. Nivello avesse gli avvantaggi della nascita, avrebbe forse le qualità personali ricercate per essere provveduta del posto di principale? Due mancanze essenziali ne la escluderebbono. 1. Egli è dottore, ed i dottori ne sono esclusi. 2. Ei non è stato maestro, e bisogna avere tal titolo. Ma ei non è di Puilly. Dov' anche il fosse, Puilly non è del numero de' luoghi prescritti dalla fondazione. Finalmente; dato pure che Puilly vi fosse compreso, le qualità personali, necessarie per occupar questo posto, gli mancano, ed egli ne sarebbe sempre indegno per la falsità da lui commessa per giugnervi.

Dopo aver distrutto l'inimico comune, rivolgono reciprocamente le armi contro se stessi. Il sig. Giacomo Salmon pretende di meritar la preferenza, come il solo che abbia insegnato un corso di filosofia. Il sig. Pietro-Paolo Martinet la pretende, come originario del ducato di Bar. Il sig. Francesco Thovastre sostiene d'avere, dall'un canto, l'avvantaggio d'essere nato nel Barrese, e dall'altro d'essere stato alunno nel collegio. Essi oppongonsi reciprocamente varj mancamenti. Dove si presti orecchio al Salmon, il Martinet è troppo giovine, come quegli che aveva appena ventidue

anni quando vacò il posto. Se si porga ascolto al Martinet, il Salmon, o lo si voglia considerare come dottore, o come professore in teologia è onorificamente escluso dalla principalità del collegio. Tali sono in sostanza i generici e particolari appoggi di questi diversi contendenti. Il sig. Wiry-Henricy pretende che non trattasi che di una dimanda civile e che tutte le altre parti che intervengono nella causa sono inutili, che i suoi avversarj sono *devolutarj* sempre odiosi, provveduti due anni e mezzo dopo ch'egli ne gode il pacifico possesso, e che non meritano di essere ascoltati. Egli dunque riducesi a combattere il Vert; e sostiene che la sua dimanda non è accettabile in ordine, posciachè in primo luogo ei non ha titolo, nè ha altro pretesto che una ricusa dell' arcivescovo di Parigi fattagli con cognizione di causa. In secondo luogo non vi ha interesse, come quegli che cedette i suoi dritti al Salmon, essendo manifesta la collusione e l' intelligenza tra loro. In terzo luogo la dimanda civile non fu intimata che sei mesi dopo; perciocchè sebbene se l' abbia ottenuta agli 11 di marzo, non se la intimò che ai 12 di settembre. Oltre di che gli appoggi proposti sono assurdi e temerarj. In fatti non è egli assurdo il dire che bisognava dare notizia al Vert non comparente, dell' intervento del Vitry? Ed altronde questo sarebbe un appoggio per appellare, ma non mai per produrre una dimanda civile. Nè riesce meno

assurdo il lagnarsi che non si abbia lasciato correre il tempo dei tre anni entro i quali si può appellare. Riflettasi pure che mai si diede notizia di un giudizio, che unisce una contumacia ad un' istanza. Siccome potevasi giudicarne l' avvantaggio sul momento, così pure potevasi ordinare che vi sarebbe unito. Nel merito poi, quantunque potesse restringersi a rispondere agli appoggi di falso, non pertanto per non lasciar nulla senza risposta, sostiene primieramente, che il luogo di Puilly forma senza dubbio parte della contea di Chiny, e che la contea di Chiny è dipendente dal ducato di Bar. Sostiene in seguito che basta l' esser nato in un luogo soggetto alla giurisdizione di Bar, per aspirare al posto di principale del collegio della Marca, e che nella fondazione ricercansi quattro qualità; 1. d' esser nati nella Marca: 2. nelle città soggette immediatamente al Ducato di Bar: 3. nel ducato di Bar: 4. nella provincia di Reims, o in quella di Sens. Pretende in oltre d' aver tutte le qualità personali volute nella fondazione. 1. La qualità di dottore può servire, senza nuocere. 2. Non è necessario l' essere stato maestro, basta d' aver la facoltà di poterlo essere. Finalmente, non limitandosi agli appoggi di falso, fa consistere la sua difesa in due proposizioni. La prima, che la querela di falso non può essere un' appoggio di dimanda civile: la seconda, che non ha forza di sospendere il giudizio della causa. E quanto a ciò che

risguarda la prima proposizione, dice che ricercansi tre condizioni per formar un appoggio di dimanda civile, d' una querela di falso. La prima, che la carta sia giudicata falsa; ma nel caso nostro non lo è peranche. La seconda che sia stata prodotta: quì la carta che presumesi falsa non fu prodotta, e nol potè essere, poichè trattasi di un giudizio di udienza. La terza condizione e la più importante si è, che bisogna che sia una carta decisiva; ma nella causa presente non è tale, mentre egli ha degli altri appoggi per provare la sua nascita in Puilly. Nella seconda proposizione sarà bene considerar tre cose; primo le dichiarazioni e le variazioni del curato di Puilly: secondo, la natura della pretesa falsità: terzo, le persone che vorrebbesi involgervi. Le variazioni del curato di Puilly da quanto ei dichiarò in tre diversi tempi. La prima volta, dice d' aver rilasciato la fede di battesimo nel mese di giugno, e d' aver dato al Barret nel mese d' agosto una dichiarazione distruggente la fede. La seconda volta, dà nel 1696 una dichiarazione favorevole alla parte del sig. Nivelle per farlo cadere in agguato. La terza volta si dà totalmente al Salmon. I suoi interrogatorj son pieni di prove della falsità delle sue risposte, ed invano cercò di impregiudicare alla parte del sig. Nivelle; imperciocchè ei non può mai distruggere il suo proprio atto: oltre di che è caduto in un' infinità di contraddizioni. Se alle dichiarazioni

del curato se n' aggiunsero dell' altre, anche queste sono sospette. I religiosi d' Orval furono esaminati due volte. La prima volta non avevano parlato troppo a grado del sig. Salmon. Se in secondo luogo vogliasi considerare la natura della pretesa falsità ella era inutile per colui cui viene imputata, il che si prova mediante due osservazioni. L' una, che la fede di battesimo non gli sarebbe necessaria che per provare la sua età, e non già il luogo della sua nascita, che può provarsi in altro modo. L' altra, che la sostanza di quest' atto è vera, provata dagli attestati che portano che la sua famiglia è stabilita in Puilly, pei premj da lui riportati, e per gli attestati de' suoi studj, attestati rilasciatigli per ordini dati a Orval; per le stesse dichiarazioni del curato di Puilly, e per quelle del sig. Forondel fu curato di quella parrocchia. Se in terzo luogo vogliasi esaminare la qualità delle persone che cercasi d' invogliere nell' accusa di falso, queste sono, il curato di Puilly, al quale è ben giusto di fare il suo processo, ed il fratello del sig. Wiry - Henricy; il primo de' quali potrebbe esser colpevole, mentre il secondo fosse innocente. In fatti non v' è prova contro di lui, e sarebbe una pura sventura per lui, se avendo suo fratello per un zelo indiscreto fatto inserire posteriormente il suo battesimo, avesse commesso una falsità materiale per provare un fatto vero. Al più al più l' ordinanza nol priverebbe del suo

posto per un fatto di tal natura, sia perchè essa non parla che dei benefizj ecclesiastici, e perciò non puossi estendere una disposizione di rigore; sia a motivo d' una falsità così singolare, diversissima da quelle che l'ordinanza ebbe in vista, ed a cui non potrebbonsi applicare le stesse pene.

Quanto a noi, dalla compendiosa esposizione fattavi de' principali appoggi proposti dalle parti, voi ben vedete, o signori, qual sia nel tempo stesso l' estensione, l'importanza e la difficultà di questa causa. Ma dopo avervela presentata in quella stessa guisa che ve la spiegarono le parti, siam d' avviso, essere del nostro uffizio lo stralciarne tutte le quistioni inutili, per restringersi tra stretti limiti e mettervi avanti gli occhi il vero stato della contestazione su cui voi dovete decidere. Bisogna primieramente detrarre dal numero delle parti quasi tutti quelli che intervengono nel giudizio solo per sostenere gli uni o gli altri de' contendenti. Tuttochè il loro intervento possa essere di qualche peso in questa causa, esso però non aggiugne nessuna quistione *nuova* nè alcuna discussione importante, nè veruna considerabile difficultà a quelle che formano il soggetto del giudizio; in una parola moltiplica le parti, ma non cambia lo stato della causa. Dietro questo principio adunque non ci faremo più a distinguere gli abitanti del ducato di Bar, da Pietro Martinet al cui favore essi intervengono in giudizio; e per la stessa

ragione confonderemo col sig. wiry Henricy, gli abitanti della contea di Chiny, ed i reggenti del collegio della Marca, che uniscono i loro suffragj alla sua pretensione. Ma non possiamo fare a meno di fermarci alquanto su un ultimo intervento, che sembra aver qualche cosa di particolare e di diverso da tutti gli altri per essere un intervento, per così dire, diviso, e distruggentesi colle proprie forze. La corte ben conosce che vogliam parlare degli alunni del collegio. Da principio il maggior numero s' era dichiarato per lo Henricy, ed avevano sottoscritto un atto in suo favore; ma il giorno susseguente undici de' medesimi, di dieciotto che sono nel collegio, protestarono contro la loro soscrizione. Ve n' ha perfino tredici che han presentato al collatore, il sig. Pietro-Paolo Martinet. La parte del sig. Nivelle pretende che la severità della sua disciplina, e la regola del suo governo gli attraggono queste persecuzioni; che ve n' ha alcuni che sono entrati nel loro dovere, e che in breve tempo tutti s' indurranno a riconoscere il loro legittimo superiore. Checchè ne sia è però certo che non può dire che attualmente il maggior numero sia per lui. Ma da un' altra parte risulta tanta incertezza, tanta variazione, tanta leggerezza nella maggior parte di quegli alunni, che noi crediamo, che il miglior partito che si possa prendere in questa causa, si è di non abbadare nè a que' che si uniscono, nè agli altri che dichiaransi contro

di lui, e di ravvisare il loro intervento, come se non vi fosse. Confessar non pertanto conviene, che quegli che seguono il partito del Martinet hanno intentato dimande che potranno un giorno meritar l'attenzione della corte e la protezione della giustizia, come quelle in cui chiedesi l'esecuzione della fondazione e de' regolamenti che l'han seguita. Pretendono che l'una e gli altri siano egualmente violati in molti punti importanti, ma queste dimande sono precoci, ed ora non possono servire se non se ad imbarazzare questa causa, che non è che inviluppata anche di troppo di fatti, e di quistioni. Quando saravvi un principale costituito nel possesso pacifico della sua carica, allora potranno dimandare alla corte, in di lui confronto, que'regolamenti che crederanno convenirsi: avranno un legittimo contradditore, mentre oggi non ve n'è alcuno stabilito debbono dunque aspettare il giudizio che la corte pronunzierà preliminarmente su questa quistione: e comunque giusta e favorabile possa essere la loro dimanda, non è peranche tempo di produrla. Tali, sono, o signori, le generali riflessioni che abbiam creduto dovervi fare brevemente su questi interventi, di cui non vi farem più parola in tutto il resto di questa causa.

Consideriamo in seguito le vere parti, i dimandanti originarj, tutti que' che aspirano al posto di principale. Potrem osservare, che puossi stralciare da questa causa uno de' com-

petitori del sig. Wiry-Henricy che sembra aver maggior apparenza di ragione, ed è il sig. Luigi-Francesco le Vert; e dove noi nol separassimo dal sig. Giacomo Salmon non crederemmo, secondo tutte le presunzioni risultanti da' loro interrogatorj di far ingiustizia nè all' uno, nè all' altro. Vi spiegheremmo de' fatti importantissimi, e che sarebbero altrettante prove naturali dell' intelligenza ch'è sempre stata tra queste due parti. Vi delineeremmo i tentativi che il Salmon fece presso l'arcivescovo di Parigi, per ottenere il posto di principale nel collegio della Marca, e l'infelice esito de' suoi passi. Vi diremmo in seguito, esservi ogni motivo di presumere, ch' egli siasi mascherato sotto un altro nome per tentare la stessa fortuna; che a lui fu indirizzata la procura del Vert, in forza della quale fu ricercato monsignor arcivescovo di Parigi, di volergli accordare questo posto; che dopo quel tempo v' è un trattato secreto seguito tra essi, una cessione fatta dal Vert, una compensazione data dal Salmon; e che quantunque amendue sostengano che questo trattato non sussiste più, confessano non pertanto l' uno e l' altro che il Salmon fu quegli che fin ad ora pagò tutte le spese; e ch' egli stesso pure consegnò la multa della dimanda civile. Finalmente a tutti questi fatti vi aggiugneremmo la qualità di curato, della quale il Vert è fornito; qualità che non gli permette d' entrare nel posto di principale di un collegio, le sue

continue diversioni, la sua continua assenza; ed anche l' attuale indifferenza ch' ei mostra con la sua condotsa per un posto, a cui per quanto apparisce non vi aspira, che per riguardo del Salmon. Queste presunzioni poi comunque forti esse rassembrino, qual conseguenza ne risulta in questa causa? Non altra se non che, esservi, a dir vero, un pretendente di meno, ma questo non fa che i suoi diritti qualunque siansi non sussistano sempre; che il Vert, se così vuolsi non aspiri al posto di principale per la propria persona, ma ch' ei viva, per così dire ed esista nella persona del Salmon. I suoi dritti, i suoi interessi, le sue prerogative sono intatte per la cessione che presumesi esserne fatta, ed è indifferente il sapere se chi produsse la dimanda civile sia veramente il Vert, o il Salmon che si cuopra sotto il nome del Vert, purchè sia sempre certo esservi un dimandante con inchiesta civile. Dunque la dimanda civile sussiste sempre sia nella persona del Vert o in quella del Salmon. Veggiamo ora quale sia lo stato della contestazione riguardo all' altre parti.

Noi crediamo potersi dire essere questa rinchiusa in ciò che concerne l' esame della capacità dell' Henricy, come quegli che pugna solo contro tutti, e tutti unisconsi contro di lui. Finchè ei non sia rigetto da questa causa è inutile l' entrare nella particolarità delle respettive contestazioni degli altri pretendenti; e ciò per due ragioni egualmente essenziali; l' u-

ha che senza esaminar peranche la validità o la nullità del suo titolo, egli è il solo che abbia il vantaggio d'avere un titolo confermato ed autorizzato da un giudizio. Finché questo sussisterà è impossibile il poter aggiudicar ad un altro la stessa carica, al possesso della quale vi fu preservato con un giudizio autentico. Dunque prima d'ogn'altra cosa bisogna attaccare questo giudizio; e distruggere questo titolo; e per conseguenza convien prima considerare la sua capacità o la sua incapacità. La seconda ragione ancora più forte della prima previene un'obbiezione che si potrebbe fare contro quanto vi abbiamo proposto. Potrebbesi pretendere, che a dir vero, finchè sussisterà il giudizio nessuno de'pretendenti non possa sperare d'essere preservato nella qualità di principale del collegio della Marca, ma che la corte distruggendolo possa poi giudicare del merito e della capacità degli altri contendenti, e preferir quello che nella sua persona unisce tutte le condizioni necessarie per occupare il posto di cui trattasi. Quest'obbiezione sarebbe non solamente speciosa ma ben anche solidissima, se la qualità d'una delle parti permettesse alla corte d'entrare nell'esame del merito riguardo agli altri concorrenti: ma l'ordinanza ristringe il dritto d'una delle parti in così stretti limiti, che la mette quasi fuori di stato di difendersi. Il sig. Francesco le Vert, o Giacomo Salmon sotto il suo nome è il dimandante con lettere d'inchiesta civile. Egli adunque

non può prendere conclusioni se non che sulla forma, e non già sul merito. Tutta la sua pretensione riducesi a far giudicare la dimanda per annullazione che la legge proibisce di unire al *rescissorio*. E' vero che le altre parti, che sono i tre opponenti al giudizio, han dritto di conchiudere in merito; ma nel caso nostro sembra che non sarebbe giusto ch' essi avessero un avvantaggio che l'ordinanza ricusa al sig. Vert, e che quanto eglino possono fare riducesi ad unire i loro appoggi di opposizione alle loro vie d' inchiesta civile, e prestargli il loro soccorso per combattere il nemico comune. Ma essi non possono, per ora, dimandare una preferenza sopra di lui, perchè neppur egli è in istato di pretenderne nisssuna sovra di loro; altrimenti la pugna sarebbe ineguale, e la giustizia offenderebbe la regola da lei medesima dettata: *non debet licere quod alteri permittitur*. Tale, o signori, è il vero oggetto di questa contestazione: esaminare il dritto della parte difesa dal sig. Nivelle; combattere o sostenere il giudizio che preservolla in possesso del posto di principale. Se questo titolo sussiste sì in ordine che in merito, la moltitudine d'avversarj che l'impugnano, si sgombra e svanisce da se. Dove a rincontro venga annullato, la corte potrà ascoltare un'altra volta le altre parti, mentre le loro armi saranno allora eguali; e tutti saranno in istato o di opporsi, o di difendere. Facciamci dunque ad esaminare il giudizio seguito

guito a suo favore; e consideriamlo dapprima in ordine, e poi in merito. La prima parte sarà brevissima: la seconda sarà assai più estesa di quello che noi non vorremmo.

Per quanto risguarda la forma del giudizio avvi luogo a tre appoggi d'inchiesta civile, facili a spiegarsi, e se pure osiam dirlo, ed a decidersi brevissimamente. Ma prima d'ogn'altra cosa rendesi necessario l'esaminare gli appoggi di non-ammettere, che sembrano di gran rilievo in una quistione di stato come è quella di cui si tratta. Ne furono proposti tre. Il primo, che l'attore è senza titolo. Il secondo, ch'esso non ha nissun interesse in questa causa. Il terzo, che la dimanda civile non fu intimata entro li sei mesi. Riguardo al primo sonvi due punti da considerare. Primieramente se quest'appoggio sia vero in fatto. Secondo, se quando fosse vero potrebbeselo risguardare come un appoggio da non prestargli ascolto. Sul primo punto fa di mestieri convenire alla bella prima, che il titolo del Vert sembra assai leggiero, se pure merita il nome di titolo. E' una semplice ricerca fatta per via di procuratore a monsignor arcivescovo di Parigi, e seguita da una ricusa. Noi non vogliamo rivocare in dubbio le massime comuni su di questa materia, e quella regola così antica ed utile che *il rifiuto importa titolo*: puossi non pertanto spiegar questa regola, e distinguere trai differenti generi di rifiuto. Quando trattasi di un rifiuto assoluto ch'è in-

giusto; o che dalla parte almeno é creduto tale, e vi è il minimo dubbio su questo soggetto, un tal rifiuto può passare per un titolo fino al giudizio della contestazione. Ma allorchè il rifiuto non è nè assoluto, nè ingiusto, come quello ch'è fondato su d'una causa il far cessar la quale dipendeva interamente dall'istante uniformandosi alle regole ed all'uso; si può dire che ben lungi dal poter trarne un avvantaggio, debba anzi imputar se stesso, e non lagnarsi che della propria negligenza. Applichiamo questi princip). Di qual natura è il rifiuto fatto dal fu arcivescovo di Parigi? Ricusò egli le provvigioni perchè le avesse accordate ad un altro? Se ciò fosse, potrebbesi sostenere che il rifiuto fosse ingiusto, come quello che toglierebbe al Vert il modo di sostenere il suo dritto, e dipenderebbe dall'esito della causa il sapere se questo dritto sia legittimo o senza fondamento. Ma il rifiuto dell'arcivescovo di Parigi non ha per oggetto di nuocere al suo dritto. Egli non n'espresse altro motivo, se non che, non essere comparso in persona chi ricercava le provvigioni, e per conseguenza non averlo potuto esaminare, nè giudicare se fosse capace di tale uffizio: e risponde in una parola, che quando l'avrà veduto ed esaminato, vedrà ciò che dovrà fare. Questo non è già un rifiutarlo, ma un istruirlo di quanto convien osservare per ottenere le provvigioni da un collatore. Dopo quel tempo il Vert non usò nissuna diligenza: non pre-

sentossi in persona all' arcivescovo, e si rivolse al luogotenente civile per aver la permissione di prendere possesso. Il luogotenente non glie l' accordò; e fin ora non ha preso possesso. E' forse necessario il dir d' avvantaggio per mostrare quanto debole sia il suo titolo e leggiero? Ciò non pertanto (e questo è il secondo punto da esaminare) puossi pretendere che quest' appoggio sia un valido motivo per non prestargli ascolto? Di che trattasi oggi? Non già di sapere se il Vert sarà preservato in possesso, ma se lo si possa ascoltare in qualità d'attore con inchiesta civile; e si possa pretendere di chiudergli la bocca dicendogli che in merito non ha un vero titolo. Ciò sarebbe, o signori, un giudicare l' ordine pel merito. Fin dal momento che la parte del sig. Nivelle credette di doverglisi opporre; fin dal momento che ottenne una sentenza, ed un giudizio che oggi gli viene opposto, deve essere permesso reciprocamente al Vert di servirsi delle vie di dritto contro questo giudizio. In una parola questo motivo di non prestargli ascolto, risguarda il merito di cui oggi non si tratta, e non l' ordine ch' è il solo controverso. Dunque quanto vi fu detto intorno a ciò, può bensì valere a rendere la persona e le intenzioni del Vert sfavorevolissime, ma non può farlo dichiarare assolutamente non accettabile nelle sue lettere in forma d'inchiesta civile.

Passiamo adesso al secondo motivo di non

prestargli ascolto men solido, e più facile a convincersi del primo. Il Vert dicesi, non ha più interesse in questa causa, mentre il Salmon è quegli che agisce in suo nome. Ma quand'anche ciò fosse vero, qual è il fatto proposto dalla parte del sig. Nivelle sul quale furono fatti interrogare il Vert, ed il Salmon? Si è, esservi una secreta convenzione tra loro, ed avere il Vert ceduto li suoi dritti a Salmon. Ora siccome queste sorti di cessioni non sono assolutamente riprovate dalla pratica, e vengono tollerate anche nella materia de' benefizj, e la corte ne autorizzò una simile nell'anno 1631 per lo stesso posto di principale del collegio della Marca; tutto ciò che si potrebbe conchiudere da questo fatto, si è, non essere più il Vert quegli che agisce in quest'oggi; ma come mai potrebbesi provare che il Salmon surrogato ne' suoi dritti, esercente le di lui pretensioni non fosse in istato di proseguire nel giudizio sull'inchiesta civile ottenuto dal Vert?

Ecco un ultimo motivo di non prestargli ascolto, che sarebbe molto più decisivo degli altri, se in fatto avesse un fondamento solido. La dimanda civile, vi fu detto, non fu intimata entro il sesto mese. La notizia del giudizio data al Vert è degli 11 marzo 1695. La data della dimanda civile è dei 10 settembre, il giorno dopo ch'erano compiuti li sei mesi, dove vogliasi computare *de momento ad momentum*. Ma la regola generale che osserva-

sì in queste materie si è che, *dies termini non computatur in termino*. Il Tiraqueau nel suo trattato che ha per titolo *du retrait lignager*, trattò questa quistione più a lungo di qualunque altro autore, ed osserva, essere opinione costante tra i giureconsulti, che ogniqualvolta la legge si serve d'una particella esclusiva, non intende di comprendere il giorno del termine nel termine, e questa particella esclusiva è la particella *a die venditionis*, vale a dire *a contar dal giorno del contratto*. Tosto che ciò è scritto nella legge attendesi che sia passato il giorno intiero del contratto per cominciare a contar la dilazione. In una parola il giorno del termine è escluso, e non entra nel calcolo del tempo stabilito dall' ordinanza. L'esempio delle opposizioni è contrario all' allegante. E' certo che per pratica del foro non si conta il giorno dell' intimazione. Ma ciò che nel caso nostro toglie ogni difficoltà, si è che il principale appoggio dell' attore con inchiesta civile proviene dall' essersi giudicato su carte false, nel qual caso l' ordinanza non fa correre la dilazione che dal giorno della falsità scoperta. Ora se è vero ch' essa lo sia, non lo è che per tutte le procedure fattesi sull' esecuzione del giudizio. Almeno non saprebbesi certo dimostrare che l'attore ne abbia avuto una vera conoscenza entro i sei mesi dalla notizia del giudizio. La sola prova che potevasene avere in allora era una dichiarazione in iscrittura privata del curato di Puilly, non

legalizzata che lungo tempo dopo; e d'altronde non provasi di veruna maniera, che questa carta fosse nelle mani del Vert allorchè gli fu data notizia del giudizio. Dunque è sempre certo che riguardo all'appoggio tratto dalla querela di falso, la dimanda civile non sarebbe ottenuta troppo tardi, e quest' appoggio sostiene tutti gli altri.

Ma se questi motivi di non prestargli ascolto non sono forti abbastanza per impor silenzio all' attore con dimanda civile, le vie che propone in ordine sono così deboli, che per distruggerle non v' è bisogno di riccorrere a' motivi di non ammettere.

Prima via a dimanda civile. Il giudizio conferma una sentenza nata su d'una procedura viziosa. L' intervento del Vitry non era notiziato al Vert: questa, secondo lui, è una contravvenzione all' ordinanza. Ma in primo luogo, ella è una quistione assai dubbiosa il sapere, se l' ordinanza abbia inteso parlare delle parti non comparenti, o semplicemente di quelle che formavano una vera contestazione. Potrebbesi anche credere ch' essa non abbia inteso di parlare se non che di quelle ch' erano parti comparenti. D' altronde un uomo che non ha combattuto che fuggendo è egli accettabile ad allegare questo motivo? In secondo luogo, quando fosse vero che la procedura non fosse stata regolare sarebbe questo un appoggio di dimanda civile a favore del Vert? Ei non non avea che proporlo come una querela con-

tro la sentenza, ma non avendo mai proposto questa querela, i giudici deggiono eglino supplirvi in di lui vece? Oltre di che, chi mai intese dire, che traggasi un appoggio di dimanda civile da una procedura fatta in causa principale? Allorchè l' ordinanza stabilì l' appoggio di *procedura non seguita*, chi può dubitare ch' ella non abbia inteso parlare di quella che si è fatta per giugnere al giudizio? La dimanda civile tien quel luogo nella procedura, che la querela d' innoficiosità occupava in dritto contro i testamenti, *ultimum & subsidiarium remedium*, che non si accorda se non se a coloro che non ne hanno d' altra sorte. Il Vert non avea forse la via dell' appellazione, e dopo avere trascurato di servirsene, può egli d' un motivo d' appellazione formarne un motivo di dimanda civile?

Seconda via. Giudizio seguito su d'una procedura collusoria per privare il Vert del tempo di tre o dieci anni per appellare. S' insistette a farvi vedere che la procedura è collusoria, unendo molte presunzioni. Ma e come mai il Salmon, ed il Vert possono rimproverare altrui procedure collusorie? Andiam più avanti. Dov' è l' appoggio di dimanda civile? Pretendesi che s' abbia voluto privare il Vert del tempo di tre o dieci anni ch' egli aveva per appellarsi dalla sentenza del cancelliere dell' università. A dir vero s' egli era la sola parte contro colui ch' è stato mantenuto in posseso colla sentenza, aveva dritto d' inter-

porre l'appellazione entro i tempi prescritti dall'ordinanza. Ma allorchè vi sono molte parti in una sentenza, nulla di più usitato, quand'una di esse ne interpone l'appellazione, che di far chiamare le altre ad assistere al giudizio, ed a veder essere questo dichiarato comune a tutte. Il pubblico interesse nell'amministrazione della giustizia richiede che quest' uso sia autorizzato nell' ordine della procedura.

Terza via. Il giudizio de' 22 decembre non fu intimato, e l' ultimo giudizio seguì senza far precedere la citazione. Quest'appoggio non è meglio fondato del precedente. E' nuovo che s' intimi a un non-comparente un giudizio che unisce la contumacia levata alla querela. La corte poteva aggiudicarne il profitto sul momento: essa differì: questa dilazione diede tempo al non comparente di comparire; e perchè gli si fa una grazia, trae dalla grazia stessa un appoggio di dimanda civile? Dove avrebbesi fatta la citazione? Al domicilio? Si passa d' assurdo in assurdo. Dunque in ordine non v' è luogo a dimanda civile. Noi consideriamo l' appoggio fondato sulla querela di falso come un appoggio dipendente dal merito; per questo l' uniamo alla seconda parte della causa, in cui dobbiamo esaminare le ragioni tratte dal merito opposte al giudizio.

Seconda parte. Sul merito. Ci siamo trattenuti a malincuore, a spiegarvi le noiose particolarità, osiam anche dire inutili delle vie che

pretendesi esservi a dimanda civile; ma era giuoco forza comprare il dritto di rigettarle colla pena di spiegarle particolarmente e colla necessaria esattezza. Entriamo adesso nell'esame degli appoggi del merito, e veggiamo se siano più solidamente stabiliti di que' dell'ordine. Per far quest'esame con metodo seguirem sempre la fondazione, e gli statuti del collegio della Marca. A questo punto fisso riferiremo tutte le quistioni che quì dobbiamo trattare in pochissime parole. Questa è la legge comune a tutte le parti, legge che ci fornirà nel tempo stesso ed i principj delle riflessioni che siam per proporvi, e l'ordine con cui ve le proporremo. Cominciamo inanzi a tutto dal delinearvi compendiosamente le principali disposizioni della fondazione e degli statuti. Due sorti di condizioni, secondo lo spirito del legislatore del collegio della Marca, deggiono concorrere in chi vuole occupare il posto di principale. La prima risguarda le qualità personali. La seconda concerne i privilegj della nascita. E nel confronto di queste due condizioni non si può dubitare che la prima debba considerarsi come assai più importante della seconda, non solamente per le massime del pubblico bene, le quali vogliono, che si preferisca senza esitare la virtù all'accidente della nascita, ma altresì perchè questa è quella che i fondatori hanno voluto che fosse la prima. Essi hanno seguito l'ordine della ragione e della saggezza, ed han desiderato la

capacità *in* quello che doveva essere principale prima di esigere in lui gli avvantaggi della nascita. Potremmo dunque ristringere in due parti tutto quel che dobbiamo esaminare nel merito della contestazione, e ridur questa causa a due quistioni generali: l'una che consisterebbe in sapere se il sig. Wiry-Henricy abbia l'avvantaggio di posseder le qualità personali; l'altra s'egli abbia la fortuna della nascita. Ma bisogna osservare alla bella prima che questa quistione ne racchiude due altre. La prima riducesi ad esaminare se il luogo di Puilly sia del numero di quelli che sono espressi nella fondazione: l'altra se sia vero ch' ei sia nato in questo luogo, o se a rincontro la sua fede di battesimo debba considerarsi per una finzione ed un' impostura. Perciò noi restringeremo in due principali quistioni tutto quello che ci resta da spiegarvi. Esamineremo primieramente se il sig. Wiry-Henricy riunisca in se la persona e le qualità essenziali per esercitare il ministero, cui aspira. E vi spiegheremo in seguito quanto concerne il luogo di Puilly, e procureremo di mostrarvi precisamente da qual signore dipenda. Finalmente esamineremo se la parte del sig. Nivelle provi abbastanza d'esser nata a Puilly, o se le presunzioni, che le si oppongono sui fatti imputatele distruggano il titolo da lei prodotto per giustificare il luogo di sua nascita.

Primieramente è egli vero che un dottore in teologia non possa occupare il posto di prin-

cipale nel collegio della Marca? Tre riflessioni decidono questa prima difficoltà. 1. E' certo che se vogliamo attenerci agli statuti non si troverà disposizione espressa che interdica a' dottori l'adito a questo posto. E' vero che il fondatore si è servito del termine di maestro d'arti, ma questa qualità sussiste sempre con quella di dottore: un grado non cancella l'altro: e quest'aggiunta di grado aggiugne una seconda prova di capacità, senza distruggere la prima. 2. Convien non pertanto convenire che lo statuto dee intendersi secondo quell'uso che correva in allora nell'università, e che questa condizione può trarsi per conseguenza e per induzione dai termini dello statuto che vuole che il principale sia scelto dal numero de' reggenti. Ora egli è certo che un dottore in teologia non può mai esercitare la reggenza in una facoltà d'arti. Fa di mestieri però confessare, e tutto il mondo il sà che in quel tempo, i dottori in medicina, ed in teologia erano egualmente esclusi dal governo de' collegj della facoltà d'arti. Di ciò ne troviamo prove nella facoltà delle arti, ove veggiamo che sessanta anni circa dopo la fondazione del collegio della Marca fu agitata questa quistione, cioè verso l'anno 1486. Ricercossi in allora, se si autorizzerebbe l'uso che cominciava a stabilirsi di ammettere alle principalità del collegio i dottori in teologia; e con tre diverse conclusioni fu detto che seguirebbesi l'uso antico che gli escludeva da

questi *posti*. I dottori reclamarono inutilmente all' assamblea generale dell' università; dove fu confermata la sentenza della facoltà, delle arti, e ciò per tre ragioni. La prima che ogni facoltà dee essere padrona de' suoi collegj; e che in quella guisa che sarebbe ingiusto che un maestro d' arti volesse esser principale di un collegio di teologia, era pur contrario all' ordine che un maestro in teologia usurpasse il governo d' un collegio unicamente consecrato allo studio dell' arti. La seconda che con questo i principali cominciavano a sottrarsi dalla giurisdizione del rettore, pretendendo di non poter essere corretti se non che dalla loro facoltà; e che in tal guisa il nuovo uso tendeva a guastare la disciplina, ed a introdurre lo sregolamento e l'indipendenza ne' collegj. La terza finalmente, che sovente i dottori avevano delle viste più ambiziose, e che pensavano a sollevarsi alle dignità della chiesa; o almeno che occupati da studj più nobili e più dignitosi, involti nelle funzioni di predicatore o di confessore, sdegnavano d' abbassarsi allo sterile ed oscuro impiego d' istruire degli alunni. Secondo questi principj è certo che un dottore in teologia avrebbe durato molta fatica ad ottenere il posto di principale ne'tempi che han seguito immediatamente la fondazione del collegio della Marca. 3. Ma la terza riflessione dicisiva si è, che dopo quell' epoca malgrado i richiami rinnovati di tempo in tempo dalle facoltà delle arti si è stabilito l' uso contrario

ed i dottori in teologia l'han vinta sulle facoltà delle arti. Un poco alla volta ogn' uno si è avvezzato a veder le principalità de'collegj nelle loro mani, e quest' uso che una volta veniva risguardato come un abuso, ora è divenuto un costume autorizzato da quegli stessi che potrebbono reclamare. Dopo il principio di questo secolo potrebbesi di leggieri mostrar una serie ed una tradizione di dottori in teologia che sono stati successivamente principali de' più gran collegj. Basta anche lo scorrere i più famosi che noi abbiamo per trovarvi principali de' dottori. Senza uscire da questa causa, veggiamo tre dottori che si presentano per ottenere il posto di principale, e dove non lo si accordasse all'uno di loro, converrebbe ammettere necessariamente, o il Martinet che non aveva che ventidue anni allorchè vacò il posto, e che oggi non ha peranche compiuti i ventisette, o levare il Thouastre dalla cura di una parrocchia, che dicesi esser da lui governata con molta edificazione Noi non crediamo che sia necessario l' estendersi d' avvantaggio su di questo articolo. Lo statuto non esclude i dottori che per induzione: l' uso dell' università gli escludeva un dì; lo stesso uso oggi gli ammette. Non puossi dunque escludere la parte del sig. Nivelle per un eccesso di capacità. Veggiamo ora se la mancanza di capacità possa venirle giustamente opposta.

Pretendesi che i termini della fondazione

contengano un' esclusione espressa di que' che non hanno la qualità di reggente. Ripigliamo i termini stessi: *qui sit anno quolibet & continue regens in vico Straminis*, e dopo di ciò si aggiugne: *& per se ipsum legat bene, & diligenter, aut per alium ad hoc idoneum & sufficientem legi facere teneatur, audiat, vel audiri faciat similiter eorum lectiones per se aut per alium*. Quindi ne risulta una conseguenza infallibile, che bisogna essere reggente per aspirare alla qualità di principale. Noi per ora non vi diremo che ciò che vi è stato disputato per la parte del sig. Nivelle, che bisogna unire le due clausole d' esser reggente e di far lezione nel collegio. La sola lettura basta per far vedere che sono due disposizioni differenti. L' una risguarda il tempo che precede la funzione di principale: bisogna coprire un posto di reggente nella contrada di Fouarre; dopo che si è principale bisogna far delle lezioni, o se vuolsi delle ripetizioni nel collegio della Marca. Nulla è più chiaro di quest' interpretazione, la prova n'è facile, se pure credesene necessaria alcuna dopo la sola lettura dello statuto. La reggenza dee esercitarsi nella contrada di Fouarre: le lezioni di cui si è parlato in seguito deono farsi nel collegio: dunque la reggenza e le lezioni non sono la stessa cosa. Noi pure non aggiugneremo quanto vi fu detto per la stessa parte, il che non è fondato che sulla confusione fattasi degli usi presenti cogli antichi usi dell' università. Vi si è

detto che vi sarebbe dell' assurdità in questo statuto, se li suoi autori avessero voluto che il principale avesse la qualità di reggente, mentre a tal oggetto sarebbe stato necessario che tutte le cattedre del collegio avessero dovuto dipendere dal fondatore. Primieramente noi non sappiam trovare nissuna conseguenza tra queste due proposizioni: il principale sarà scelto nel numero de' reggenti: dunque tutti i reggenti della facoltà dell' arti dipendono dal fondatore. In secondo luogo supponesi senza fondamento che le cattedre fossero tali in allora come sono al giorno d' oggi: in quel tempo esse non erano rinchiuse nel collegio: confondevasi il dottore col reggente, nè se ne acquistava la qualità senza acquistarne nel tempo stesso li necessarj effetti: non poteasi insegnar pubblicamente tostochè se ne avea ottenuto il grado, e gli scolari non meno che i reggenti non erano rinchiusi in collegi: allora frequentavano le scuole pubbliche che tenevansi nella contrada di Fouarre, o in quelle vicinanze: gli uni attenevansi ad un reggente, gli altri ad un'altro; e siccome grandissimo era il numero degli scolari, tale in proporzione era pur quello de' reggenti; perciò niente sorprende che gli autori degli statuti del collegio della Marca abbian voluto che il principale fosse scelto in così gran numero di persone. Puossi pur dire che quest' ordine era naturale; perciocchè in allora non eranvi reggenti propriamente addetti a collegj particola-

ri, ed il *principale* era il solo rettore per gli alunni, che erano da lui istrutti, e condotti alle *pubbliche* scuole; egli faceva loro ripetere *le* lezioni de' precettori; e per questo era ben conveniente che il principale fosse stato prima reggente, e che avesse dato in pubblico prove certe e pegni sicuri di ciò che doveva in privato. Perchè adunque ci fermeremo su questa quistione in cui sembra che la precisa disposizione degli statuti pronunzi l' incapacità della parte del sig. Nivelle?

Ristringiamoci a tre riflessioni; e la prima di esse sia questa. E' certo che quand' anche questa causa fosse esaminata al tempo stesso della fondazione, sarebbe difficile il riconoscere nel sig. Wiry-Henricy i necessari caratteri per esercitare il ministero di principale. I termini riferitivi sono chiarissimi, e mancano precisamente le qualità che bisogna avere per esser considerato reggente; cioè la continuazione della reggenza, ed il luogo della reggenza. La prima condizione è espressa con questi termini, *anno quolibet, & continue regens*. La seconda si è spiegata colle parole che seguono, *in vico Straminis*. Per ben intenderle fa di mestieri supporre che fosservi molte sorte di reggenti. Gli uni che erano ammessi alla reggenza, ma che attendevano che vi fossero delle scuole vacanti; e questi non erano chiamati reggenti che impropriamente, e non avevano nissun privilegio; nè deesi credere che gli statuti intendano di parlare di

questi,

questi. Gli altri a dir vero, insegnavano, ma con questa differenza tra loro che gli uni non insegnavano che in certi tempi dell'anno, o in privato fuori delle scuole pubbliche, mentre gli altri insegnavano continuamente, e nel luogo destinato alla pubblica professione della reggenza. Si andò anche più avanti; e benchè certi reggenti cominciasssero ad avere delle classi regolate in alcuni collegj, non venivano considerati veramente reggenti se non quando insegnarono nella contrada di Fouarre. Tutte queste distinzioni sono chiaramente stabilite da uno statuto della facoltà delle arti, del mese di maggio 1463, riportato dal Boullay nel suo trattato, *de patronis quatuor nationum universitatis. tit. de regentibus. Quod nullus reputetur de actu regens nisi qui habeat materiam* (vale a dire una classe) *in aliquo collegio, & legat in vico*. Riesce di rilievo l'osservare che questo decreto è fatto *super reformatione quorumdam qui utuntur nomine regentium*, e nello stesso secolo della fondazione del collegio della Marca, quarant'anni dopo. Noi passiam sotto silenzio un'infinità di simili conclusioni. Osserviam solamente che nel 1471 al numero de' veri reggenti che avevano parte alle distribuzioni, a' banchetti, alle nomine dell'università, vi si aggiunsero quelli che sarebbero principali de' collegj, o che sarebbero stati reggenti per due corsi di filosofia, e questa stessa conclusione è espressa in tal guisa: *Illos solos veros reputabant regentes, qui*

ctu habent materiam, dummodo sæpius adeant vicum Straminis. Finalmente a tale oggetto fu introdotta una distinzione tra i grandi ed i piccioli collegj, cioè, i collegj celebri, e gli oscuri, que' di pieno esercizio, e que' d'esercizio imperfetto; ed attualmente non considerансi come veri reggenti, riguardo a' dritti dell'università, che que'soli che insegnano ne' collegj d'esercizio pieno. Ritorniamo al punto della quistione. Egli è adunque certo che nel tempo dello statuto, i termini di cui esso fa uso, mostravano un reggente perfetto che insegnasse continuamente e pubblicamente in Fouarre. Ma quest'uso è quasi abolito. Oggi non distinguonsi i reggenti a questo carattere. I principj sono cangiati; perciò è difficile l'applicarli in nissuna maniera a questa causa. Non provasi neppure che coloro che hanno occupato da lungo tempo il posto di principale del collegio della Marca siano stati reggenti. L'ultimo tra essi è contro questa massima; ed allegasene per esempio il sig. Sourd, ultimo possessore di quel posto.

Ma andiam più avanti, e facciamo una seconda riflessione che merita di essere esaminata più attentamente. La ragione dell'uso antico, e per conseguenza dello statuto non sussiste più; il che fa che debbasi avere minor difficoltà ad allontanarsi dall'osservanza vigorosa d'una legge i motivi della quale sono assolutamente cangiati. Perchè esigevasi questa qualità di reggente nel principale? Noi già

il dicemmo; perchè, non essendovi in allora reggenti stabiliti nè collegj, il principale doveva far da reggente cogli alunni, e perciò esigevasi da lui una spezie di *tyrocinium*; ma oggi che ne'collegj vi sono stabiliti i reggenti, che vi fanno degli esercizi, liberandone il principale, ove tutti gli alunni possono istruirsi, e dove il principale ha dritto d'assistervi, cessa la ragione dello statuto. Uno statuto di tal natura non dee essere riguardato come più immutabile d'una pubblica legge, che cessa sempre quando cangiansi le cause ed i motivi per cui fu fatta. Si può aggiugnere altresì che questi statuti particolari seguono l'uso dell'università, in relazione di cui furono scritti. Qual inconveniente può esservi se l'uso dell'università, e lo statuto che lo imita cangiano con lui?

Una terza riflessione più decisiva ancora delle prime si è, che dove si volessero interpretare gli statuti a rigore, nissuno de'contendenti sarebbe capace di occupare il posto di principale. Il solo tra tutti li contendenti, che pretenda d'aver soddisfatto agli statuti è il sig. Giacomo Salmon. Tutti gli altri non hanno mai fatto il reggente. Ma lo stesso sig. Salmon ha egli forse le qualità ricercate secondo quest'articolo della fondazione? 1 Era egli continuamente ed attualmente reggente quando ottenne le provvigioni? Erano anzi nove anni ch'ei non faceva il reggente in nissuna facoltà. Nè quì si parli della funzione di

professore di teologia, mentre anzi questa in rigore sarebbe piuttosto una ragione d'esclusione che di preferenza; ed una cattedra di teologia potrebbe anche essere risguardata come un posto incompatibile con quello di principale. 2. Può egli assumere il nome di reggente? Noi abbiam veduto che per poterlo bisognava avere sostenuto almeno due corsi di filosofia e ciò che importa l'osservare si è che il corso in que' tempi era di quattro anni: il Salmon ne ha fatto due soli. 3. Può egli dire d'essere reggente *in vico Straminis?* Non attenghiamci alla corteccia, alla lettera: noi già sappiamo, essere abolito l'uso d'insegnare in Fouarre; ma se il nome non sussiste più, sussiste la cosa, cioè, la necessità d'aver insegnato nelle pubbliche scuole. Ora non sonovi scuole che vengano considerate pubbliche, se non che quelle di pieno esercizio; ed il Salmon non ha insegnato che nel collegio di Cambray. 4. S'ei vuole intendere gli statuti alla lettera, qual conseguenza non puossi trarne contro di lui? Il Salmon è dottore in teologia non può essere reggente. Bisogna essere reggente per esser principale; dunque il Salmon non può essere principale. Inutilmente noi qui ci tratteremmo più a lungo a trattar una quistione la cui decisione tenderebbe egualmente ad escludere tutte le parti se fosse tale quale ve la presenta il Salmon.

Dopo avervi mostrato, non potersi giustamente opporre alla parte del sig. Nivelle nè

eccesso, nè difetto di capacità, vale a dire, che non può essere escluso nè perchè è dottore, nè perchè non è più reggente, passiamo adesso alla seconda quistione principale, e veggiamo se gli avantaggi della nascita concorrano con le qualità personali per render capace il sig. Wiry-Henricy, di sostenere l' uffizio di principale nel collegio della Marca. In questa seconda quistione noi dobbiamo esaminare la qualità del luogo in cui pretende esser nato, cioè la qualità della villa di Puilly; perciocchè inutilmente ci tratterremmo a cercare s'ei sia nato in Puilly, se fosse certo che Puilly non sia compreso nell' estensione de' luoghi espressi dallo statuto. Presentansi tre difficoltà intorno a questo luogo, le quali procureremo di trattare in pochissime parole per far passaggio prontamente alla terza e principal quistione della causa che risguarda la querela di falso. Prima difficoltà. La contea di Chiny è essa dipendente dal ducato di Bar? Primo punto di fatto controverso tra le parti. Seconda difficoltà. La prevostura d'Ivoix in cui Puilly è certamente incluso forma essa parte della contea di Chiny? Seconda quistione di fatto dubbiosa in questa causa. Terza difficoltà. Basta egli l'esser nato in luogo dipendente dal ducato di Bar, per esser nel numero de' soggetti capaci ad aspirare alla principalità del collegio della Marca? Questa è un' interpretazione di statuti che compierà quanto abbiamo a spiegarvi intorno alla secon-

da parte. Esaminiamo tosto la prima difficoltà che consiste a sapere se la contea di Chiny sia dipendente dal ducato di Bar. Una generale riflessione potrebbe dispensarci dal trattar questa quistione, e si è, perchè se la può risguardare come bastevolmente decisa da quel giudizio che i comissarj nominati dal re pronunziarono nel 1681 sulla riunione di questa contea alla corona. Fu espressamente deciso allora, che la contea di Chiny sarebbe tenuta di prestare al re la fede e l'omaggio, o altrimenti questa contea fosse dichiarata soggetta a confiscazione. E quai titoli s'annuziano in quel giudizio? Tutti i titoli che provano che il re esigeva quest'omaggio in qualità di duca di Bar. Dopo ciò s'agitano quistioni superflue, e s'ebbe ragione allorchè vi fu detto che non potevano essere trattate che nel Consiglio di Malines; ma che non era permesso l'agitarle in Francia, e soprattutto nel primo tribunale della suprema giustizia del re, in presenza di quest'augusto senato che segnalò tante volte il suo zelo per la difesa e per la conservazione de' dritti della corona. Onde scemare la forza di quest'argomento vi si disse inutilmente, che al tempo di quel giudizio eransi proposti tre diversi appoggi per la riunione della Contea di Chiny; che il primo, a dir vero, era la dipendenza del ducato di Bar; ma che ve n'erano due altri, l'uno che gli abitanti della contea di Chiny si regolarono colla legge municipale di Baumont in Aragonna, città,

senza contraddizione, soggetta alla Francia; l'altro che avevano sempre avuto l'uso di prendere la legge a Montmedy; città ceduta al re dal tratatto de' Pirenei. La sola lettura di questo giudizio basta per cancellare quel vano pretesto che si è tentato di spargere. Primieramente, perchè mai s' obbligherebbe il conte di Chiny a prestar la fede e l' omaggio al re, se non si giudicasse che questa contea fosse dipendente dal ducato di Bar? I dritti di sovranità non han nulla di comune con que' di dipendenza immediata. Il re potrebbe aver gli uni senza gli altri. Ora s' egli è vero che il conte di Chiny dee prestare al re fede ed omaggio, non è egli certo, che ciò è in forza di qualche feudo che spetta al re? Non prestasi omaggio di nissun feudo come dipendente in generale dal re o dalla corona, senza far menzione di un luogo da cui si dichiari essere dipendente. I feudi più nobili, le dignità di pari, ed alcune altre sono dichiarate dipendenti dalla Torre di Louvre. Ora qual può essere questo feudo per ragion del quale la dipendenza è giudicata spettare al re, se non che il ducato di Bar? In quel giudizio annunziansi molti atti di fede e d' omaggio resi a' duchi di Bar dai conti di Chiny. Perchè andar in traccia d' altri motivi della sua decisione? Lo ripetiamo, giudicasi che la contea di Chiny sia dipendente dal re. Ma essa non può esserlo, secondo quei titoli, che per ragione del ducato di Bar; dunque questo

giudizio decide che la contea di Chiny sia un feudo dipendente dal ducato di Bar. Questo giudizio sussiste senza essere stato in nissuna parte opposto. Dunque anche isolato basterebbe a decidere la prima difficoltà. Se però vuolsi esaminare i titoli sulla base de' quali fu pronunziato, vi si troveranno prove convincenti della verità della dipendenza in quistione. La lunghezza di questa causa non ci permette di fare dissertazioni storiche sull' origine di quella contea. Vassi già d'accordo nello stabilire che fu donata ad un principe della casa di Borgogna da Ricuino duca di Mosellana o di Lorena. Ma senza entrare nell'inutile disamina di queste antichità dubbiose ed incerte, osserviamo unicamente due fatti. L'uno, che questa contea ebbe de' signori particolari fino all' anno 1387; l'altro che dopo quel tempo fu venduta alla casa di Lussemburgo; e comechè era essa limitrofa al ducato di Lussemburgo, così in progresso fu sovente confusa con quel ducato, ma non pertanto conservò il suo nome di contea di Chiny ed il suo territorio separato. Ora in questi due tempi, sia allora-quando aveva de' signori particolari, sia dopo che l'han posseduta li duchi di Lussemburgo ha sempre riconosciuto per suo signore immediato il duca di Bar. Nel primo tempo troviam due atti, l'uno del 1202, l'altro del 1227, di cui riportansi delle copie riscontrate cogli originali dal procurator generale del parlamento e camera dei conti di Metz, in for-

za de'quali atti i conti di Chiny si confessano *ligi* al ducato di Bar, e confessano di tenere da lui il feudo vassallo di Chiny, *giurabile e rendibile a grande e picciola forza*, e dichiarano che i loro sudditi tanto nobili che cittadini han fatto pure il giuramento di fedeltà al duca di Bar, e gli han promesso di servirlo contro del loro stesso conte se contravenisse agl'impegni contratti col duca di Bar in qualità di vassallaggio. Nel secondo tempo gli abitanti del ducato di Bar che intervengono in giudizio pel Martinet, producono eglino medesimi un atto contrario alla loro pretensione, ed è l'estratto della vendita della contea di Chiny fatta ai duchi di Lussemburgo, dov'è stipulato che il duca di Bar vi presterà il suo assenso; e qualche tempo dopo troviamo un atto seguito nell'anno 1387, in cui il re de' romani, duca di Lusesmburgo, obbligasi a riconoscere per suo signore il duca di Bar, per ragione della contea di Chiny, ed il duca di Bar dal suo canto sigilla le lettere dell'acquisto ch'ei ne aveva fatto. È vero che per quanto è scritto in un trattato stipulato nell'anno 1603 tra gli arciduchi ed il duca di Bar non pretendesi di sostenere la dipendenza che per la metà, ma non vedesi come questa riduzione abbia potuto esser fatta, ed altronde essendo fatta senza il consenso del re sovrano signore della contea di Chiny sarebbe assolutamente nulla in forza delle massime le più comuni de' diritti de' feudi. Dunque egli

è certo che la contea di Chiny fu risguardata come un feudo soggetto al ducato di Bar. Il solo autore che combatta quest' opinione è Giovanni Berteus istorico-ligio alla casa d'Austria, ed il quale per ogni autorità non fa che allegare la sua sola asserzione; testimonianza non solo sospetta, ma interamente distrutta dagli atti spiegativi. Ma è inutile, lo ripetiamo un' altra volta, l'estendersi più a lungo su quest' articolo. Non dee essere permesso à sudditi del re il rivocare in dubbio quanto fu deciso da' suoi giudici. Potremmo addurre alcune altre prove di queste stesse verità, ma le passiamo sotto silenzio, come superflue.

Esaminiamo la seconda difficoltà. La prevostura d'Jvoix forma ella parte della contea di Chiny? Questa seconda quistione è alquanto più oscura della prima. Per ispiegarla è forza il supporre due fatti che son già certi: Il primo che da più di cent' anni fu sempre creduto che la prevostura d'Ivoix formi parte della contea di Chiny. Di ciò vi son prove infinite. 1. Alcune lettere di privilegio accordate à mercanti della città d'Ivoix da Filippo secondo re di Spagna nel 1581; dagli arciduchi nel 1612, e 1613 come conti di Chiny. 2. Alcuni giudizj seguiti in Ivoix nel 1562, e 1593 che confermano delle lettere di esenzione accordate dai conti di Chiny a de' particolari ed abitanti d'Ivoix. 3. Alcuni ordini indiritti dai governatori della contea di Chiny negli anni 1621, 1622, 1632, alla

prevostura d' Ivoix per la convocazione de' tre stati. 4. La compilazione dello statuto di Thionville, ove il ducato di Carignano ch'era una volta la prevostura d' Ivoix è compreso sotto la contea di Chiny, compilazione fatta per autorità del re dopo la riunione della prevostura d' Ivoix. L' unica obbiezione che possa esserci fatta traesi dal trattato de' Pirenei, ove è detto che cedesi Ivoix nel Lussemburgo, ma il dubbio che può risultar da questa espressione si toglie dalle seguenti risposte. L' una che si è confuso Chiny con Lussemburgo, come già il dicemmo perchè aspettavano agli stessi principi. L' altra è ancor più decisiva; quando Chiny, ed Ivoix fossero ora inchiusi nel ducato di Lussemburgo ciò forse potrebbe mai distruggere la sua dipendenza? Il secondo fatto che non è men certo si è che anticamente e nel tempo della fondazione del collegio della Marca, Ivoix e Chiny erano soggetti allo stesso signore. Quest' è un fatto riconosciuto dalle parti, e provato, primo, da molte lettere patenti dell' anno 1308, e d' altri anni, accordate agli abitanti d' Ivoix dai conti di Chiny; secondo dalla vendita che i conti di Chiny han fatta della prevostura d' Ivoix nel 1340 ai duchi di Lussemburgo; terzo finalmente dalla vendita del resto della contea di Chiny fatta quarant' anni dopo agli stessi duchi, e da quel tempo Ivoix e Chiny furono sempre uniti. Ciò premesso ripigliam questi fatti. E' certo in primo luogo che Chiny

è dipendente dal ducato di Bar; ed in secondo luogo che da un tempo immemorabile Ivoix forma parte della contea di Chiny. E' certo altresì che fu sempre posseduto da uno stesso signore, dove se ne eccettui l'intervallo di quarant'anni corsi dalla vendita d'Ivoix a quella di Chiny. Quindi risulta una presunzione fortissima ch'Ivoix sia compreso in Chiny, e soggetto alla stessa dipendenza. Finchè non proverassi il contrario questa presunzione passerà per verità. Tocca a quelli che vogliono stabilire la distinzione d'Ivoix e di Chiny per la dipendenza, a provarla; perciocchè Ivoix, per così dire, trovasi in possesso d'esser considerato come dipendente dal ducato di Bar sotto il nome, e come formante parte della contea di Chiny. La sola obbiezione che abbia qualche apparenza si è che confrontando le vendite d'Ivoix e di Chiny, trovasi che in quella di Chiny si ricercò il consenso del duca di Bar, laddove questa condizione non è espressa nella vendita d'Ivoix; d'onde conchiudesi che Chiny dipende dal ducato di Bar, ma che Ivoix non ne dipendette giammai. Ma primieramente non si produce che un semplice estratto di questi contratti, fatto da un uomo senza carattere, che si asserisce destinato a far l'inventario de' titoli del ducato di Lussemburgo. In secondo luogo questa condizione è di dritto, e non v'è bisogno che siavi espressa. Quante vendite non fannosi senza richieder il consenso del signor dominante, ri-

servandogli dopo l'atto il rigettare il soggetto che gli viene presentato?

Su questa quistione adunque non restaci da esaminare che la terza difficoltà. Basta egli l'esser nato in un luogo dipendente dal ducato di Bar per poter essere nominato principale? La decisione di questo punto dipende dai termini della fondazione; ed è necessario l'osservare che a questo riguardo sonovi quattro disposizioni. La prima disposizione è del fondatore, che non dice nulla intorno a ciò. La seconda è degli esecutori del suo testamento, ch'essi pure non ne parlano. La terza contentasi di parlare del ducato di Bar. E la quarta disposizione è quella che aggiugne le parole *immediate & totaliter*. Ma primieramente sul fine della clausola si ritorna a quest'espressione *ducatus Barrensis*. Secondo non si può dire, che i termini *immediate et totaliter* siano usati per restrignere, perchè altrimenti non sarebbero capaci che quelli del dominio proprio del ducato di Bar, *sub dominio ducis Barrensis*; il che prova evidentemente che ciò non forma che un grado di preferenza. Queste due espressioni *dominium & ducatus* non han nulla di comune; l'una dinota la proprietà, l'altra la giurisdizione. 3. Sarebbe essurdo l'interpretarle diversamente; perciocchè dove si volesse estendere la parola *totaliter* del vassallaggio, o della dipendenza alla qualità di sovrano, non si potrebbe ammettere ne l'una nè l'altra di queste due interpretazioni. La pri-

ma interpretazione è condannata dal fatto, che gl'individui della contea di Chiny siano ammessi costantemente ai posti d' alunno, benchè la scelta degli alunni sia ristretta in confini più limitati: dunque gl' individui dei vassalli del duca di Bar possono essere ammessi. La seconda interpretazione dee essere rigettata perchè non si troverebbero persone che forsero soggette al duca di Bar in qualità di sovrano, mentre il Barrese non ha altro sovrano che il re. Bisogna dunque ritornar a distinguere i diversi gradi de' luoghi dinotati nella fondazione. Il primo è la città della Marca: il secondo è il dominio del duca di Bar: il terzo è l'estensione del ducato di Bar colle sue adiacenze: il quarto le provincie di Sens e di Reims. Sarebbe ridicolo il pensare che gli aut ori dello statuto abbiano voluto preferire un uomo della provincia di Sens, nato forse cento leghe lungi dalla città della Marca, a chi è nato in un feudo dipendente dal duca di Bar, forse venti leghe lontano dal fuogo della nascita del fondatore. Finalmente lo statuto dee interpretarsi piuttosto in un significato esteso che ristretto, per aver maggior numero di soggetti capaci di adempiere all'oggetto della fondazione. Ritorniamo con un' ultima riflessione quanto concerne la controversia sul luogo di Puilly. Bisogna almeno confessare che questa quistione è dubbiosa, sia riguardo al fatto della dipendenza, sia riguardo all'interpretazione dello statuto: e tosto che vi sa-

rà dubbio, potrassi spogliare un uomo che ha goduto due anni e mezzo prima che comparissero i suoi competitori e ciò sul fondamento di un punto di critica, d' un' erudita dissertazione, d' un' oscura ed incerta antichità? Questo difetto se pur ve n' ha alcuno potrebbe essere riparato. La sola indegnità non si ripara mai; e s' egli è vero che la parte del sig. Nivelle sia entrata nel suo posto mediante una criminosa falsità, è sempre tempo di poternela spogliare. Il suo possesso aumenta il suo delitto anzi che cancellarlo. Ogni giorno aggiugne un nuovo grado alla sua prima colpa, ed ogni istante rinnova il vizio della sua usurpazione. Inutilmente adunque ei vanterebbe di non aver nissun difetto essenziale che il renda incapace, sia riguardo alle qualità personali, sia relativamente al luogo di Puilly, da cui pretende trar la sua origine, se non provi d' esser nato in questo luogo, o se avesse commesso una falsità che il rendesse indegno di profittare degli avvantaggi di sua nascita, il che c' impegna ad entrar nell' esame della terza quistione, in cui dobbiam cercare le prove della verità di sua nascita, o le presunzioni della falsità, di cui se lo accusa.

Cominciamo da una riflessione generale sullo stato nel quale trovasi ridotta la causa; riflessione importantissima che dee servire di guida in tutto ciò che ci resta a proporvi su quest' ultima parte della causa; e mediante la

quale dobbiamo giudicar della forza, della qualità, del peso de' fatti propostivi sulla falsità, e dell' uso che se ne deve fare e per l'interesse delle parti, e per la pubblica utilità. Sembra alla bella prima che un solo fatto ci resti da esaminare la nascita, cioè, del sig. Wiry-Henricy nel luogo di Puilly. S'ei non può provare questo fatto importante, gli mancherà assolutamente la condizione la più essenziale di tutte, quella ch' è il fondamento di tutte le altre. Il luogo della sua nascita essendo incerto, le sue provvigioni ottenute su d' una falsa esposizione saranno surrettizie, vizioso il suo titolo, ingiusto il suo possesso, la sua condotta piena d' accecamento e di temerità. Se a rincontro può dimostrare la verità della sua nascita nel luogo di Puilly, potrebbesi credere che dopo tutto ciò che noi vi abbiamo spiegato, non resterebbe altro se non che preservarlo nel pacifico possesso del posto di principale. Non pertanto siam costretti, o signori, di fare adesso questa importante osservazione, che nello stato presente di questa causa nulla sarebbevi di men ragionevole di tal conseguenza. Mentre qui non trattasi unicamente di sapere s' egli abbia il vantaggio d' esser nato nel luogo di Puilly; ma trattasi pure d' esaminare s'abbia cercato di provare questo fatto mediante una riprensibile falsità. Quando fosse certo però che abbia commesso una falsità per assicurare il proprio stato; se fosse provato che abbia soppresso i pubblici registri

di

di quella parrocchia, per togliere agli occhi della giustizia il conoscimento della sua colpa, è certo che ben lungi che il delitto fosse cancellato, sussisterebbe ancora, ed aumenterebbesi ogni giorno per l' ingiusta ritenzione di questi stessi registri. Chi potrebbe allora essere tanto nemico del ben pubblico, da non andar d' accordo che dovrebbe essere privato d' un posto a cui non sarebbe pervenuto che con vie così condannabili. Sia pur capace, se così vuolsi, in forza del privilegio della sua nascita, ma averebbe cessato di esserlo per la qualità del suo delitto. La natura il chiamava al posto di principale, ora ne lo esclude la di lui propria condotta; ed in vano riclamerebbe il dritto del luogo di sua origine, se la natura della sua azione gli facesse perdere que' della sua patria. E senza fermarci ad esagerar la sua colpa, e le pene che meriterebbe provata che fosse; non basta egli l' applicarvi la saggia disposizione dell' ordinanza, che priva del possesso de' benefizj, non pure coloro che commissero una falsità per ottenerli, ma anche que' che si fossero serviti di una carta, la cui falsità fosse lor nota. Tale è il giusto errore che le leggi han concepito contro la falsità. Sempre degna di castigo nelle materie le più profane, porta sin seco un carattere particolare, che l' avvicina al sacrilegio, quando si scopre in una materia sacra. Se fosse certo che il sig. Wiry-Henricy, avesse avuto conoscenza della falsità del suo

titolo, s'ei ne fosse stato non pur complice ma altresì il principale autore, con qual faccia ardirebbe dimandare per prezzo, e per ricompensa di un delitto un offizio che s'accosta alla natura de' benefizj, e che certamente è più importante della maggior parte de' benefizj che formano la materia delle comuni contestazioni?

Noi quì non crediamo di aver bisogno di estenderci in lunghe dissertazioni per combattere e rigettare la distinzione più sottile che solida, propostavi tra i veri benefizj, e l'offizio di superiore nel collegio della Marca. E' vero che l'ordinanza non parlò che de' *benefizj*; ma è vero altresì che quello stesso motivo che fece stabilire questa massima per gli benefizj, dee farla osservare, e spesso pure con maggior ragione, negli altri offizj, e soprattutto in un posto della natura di quello di cui si tratta. Qual è il motivo di questa legge? Essa volle escludere da ogni pubblica amministrazione coloro ch'eransi serviti di mezzi criminosi per pervenirvi. Essa non credette che gl' interessi del pubblico, la cura de' poveri, e le altre funzioni annesse a' benefizj potessero essere affidate a de' prevaricatori e de' falsarj, e portò sì lungi la sua giusta severità che credette che la sola conoscenza, la sola partecipazione di questo delitto fosse una formale esclusione. Ora forse che questo stesso motivo non trovasi egli in tutta la sua estensione nell' amministrazione di un collegio ragguardevole? For-

se che il pubblico vi è meno interessato? La chiesa, lo stato che riguardano queste case come i primi seminarj dove si formano i sudditi che deono in seguito consecrarsi al loro servigio possono vedere l'uffizio di superiore de' collegj, divenire il prezzo d'una supposizione e d'una falsità? Saranno essi insensibili a questo disordine, e possono punirlo con una pena più dolce di quella della privazione dell' uffizio che si è voluto comprare con mezzi così indegni? Se questa riflessione è decisiva per questi uffizj considerati in generale, quanto dee esserlo maggiormente per quello di superiore del collegio della Marca? L'uffizio di superiore di questo collegio non è già puramente politico ed economico, ma è un uffizio misto, in cui trovansi uniti doveri civili ed ecclesiastici. Il superiore dee esser prete per le parole della fondazione. E' obbligato di celebrar messa ogni settimana Se questo non è un vero titolo di benefizio, almeno è un lascito per un sacerdote, sogetto per conseguenza alle stesse regole; in una parola è uno stato che s'accosta così da vicino ai benefizj ecclesiastici, che sarebbe difficile il trovare una differenza tra loro riguardo a quello che n'è provveduto. E quali potrebbono essere le ragioni di farvi qualche distinzione nella materia di cui si tratta? Non puossi dire altresì, come già l'accenammo di passaggio, che questo posto è infinitamente più importante della maggior parte de' benefizj cui applicansi ogni

giorno le disposizioni dell' ordinanza? Ricercasi forse minor saggezza probità, rettitudine, prudenza, attenzione per dirigere un gran numero di reggenti, per governare un popolo di scolari, per conservar l'ordine, la disciplina, la pace in un collegio, per sbandirne il vizio, per richiamarvi la virtù, per formar sudditi capaci di occupare i posti i più importanti della chiesa o dello stato, che per amministrare le rendite di un semplice priorato, per far celebrare le messe, cui è tenuta una cappella, e per tutte le altre funzioni de' benefizj comuni? Eppur vorrassi che negli ultimi si segua la rigorosa disposizione dell' ordinanza, e che nei primi si lasci impunita la colpa, perchè dee avere maggiori conseguenze?

Aggiugniamo un' altra circostanza tratta anche questa dallo stato singolare dell' uffizio di superiore del collegio della Marca; e riflettasi che questo superiore dee esaminare i titoli degli alunni, e degli uffiziali del collegio: tocca a lui l'informarsi esattamente del luogo della loro nascita, per impedire che non avvenga che per vie indirette si deluda l' intenzione del fondatore: finalmente spetta a lui il dare tutti gli attestati dal tempo degli studj che servono di fondamento e di scalino per passare a studj più elevati, o ad impieghi più distinti. E come mai con fiducia si potrà por nelle sue mani cure così gelose? Come potrassi tener per certi tutti questi fatti sulla

fede della sua parola, se egli stesso è capace di entrare in questo posto col mezzo di una falsità? Mancherà egli d' indulgenza e di facilità per gl' imitatori della sua azione, e potrà egli mai condannare negli altri una colpa che vede ricompensata, e per così dire, coronata in se medesimo? Nè qui si pretenda distruggere queste gran massime con una debolissima distinzione tra le leggi penali e quelle che nol sono. Non si possono estendere, vi fu detto, le leggi penali, e si estenderebbono applicando agli uffizj ciò che fu stabilito unicamente per gli benefizj. A questo, o signori, è facile il rispondere, primieramente, che questa se vogliam servirci del vero linguaggio legale, non è un' estensione, ma con ciò solamente si giudica che la parola generica di *benefizio* comprende egualmente l' uffizio di superiore come tutti gli altri uffizj, singolarmente allorchè trovasi, come in questa causa un titolo misto di spirituale e temporale, un titolo, che come già dicemmo, difficilmente si distinguerebbe da un vero benefizio riguardo alla materia di cui trattasi. Secondo che questa massima cessa sovente, e soprattutto allorchè si vede un così gran numero di ragioni, cosi che l' intenzione del legislatore non può essere dubbiosa.

Ma in terzo luogo, quand' anche si supponesse che questo caso non sia compreso ne' termini generali della legge, cosa altro se ne potrebbe conchiudere se non che la pena sia ar-

bitraria e soggetta alla potestà del giudice? Ora ammettendosi questa supposizione quai regole potrebbono seguire i giudici per imporre una pena? Non si determinerebbono eglino per l'uno o l'altro di questi principj quand'anche volessero usare indulgenza riguardo all'accusato? Il primo principio sarebbe di scegliere la pena più dolce; e ve n'ha forse qualch'altra più leggiera della privazione del dritto, fondata sull'ingiustizia de' mezzi posti in opera per prevenirvi? Il secondo di cercare ne' casi decisi dall'ordinanza un esempio simile la cui applicazione fosse giusta e naturale al caso che non è deciso; e dato ciò potrebbono eglino seguire un metodo più sicuro del confronto tra l'uffizio ed il benefizio, e non sarebbono essi costretti da questo principio ad applicare all'uno ciò ch'è stabilito dall'altro? Noi dunque non crediamo che si possa dubitare che la falsità non sia punibile colla perdita dell'ufizio di superiore, se è vero che sia stata commessa, e ciò senza entrare in un'altra distinzione propostaci. Par che si conceda almeno tacitamente che se si trattasse d'una falsità piena ed intera, il sig. Wiry-Henricy sarebbe indegno del posto che dimanda; ma pretendesi, che quand'anche fosse colpevole tutto il suo delitto ridurrebbesi all'aver voluto riparare un'ommissione con una via poco permessa, e ad aver cercato di provare una verità con una falsità, e che questo genere di delitto sarebbe troppo leggiero per

essere punito colla pena rigorosa dell'ordinanza. Ma primieramente per far uso con effetto di questo pretesto ingegnoso, bisognerebbe aver dimostrato chiaramente ed invincibilmente il fatto della sua nascita in Puilly. Ora questa prova sarà assai difficile finchè durerà la sua accusa di falsità; poichè tutte le altre presunzioni, perfino tutte le carte che potrebbe produrre saranno sempre risguardate come sospette, finchè deriveranno dalla parte di un uomo in sospizione di falsità, di cui non si fosse peranche giustificato. Secondo, quand' anche avesse provato questo primo fatto della verità di sua nascita in Puilly, come potrebbe egli provare che gli è permesso di fare una falsità per ristabilire la prova d' una verità? L' innocenza può ella giustamente munirsi dell' armi del delitto? La verità non arrossisce ella di servirsi dei colori della menzogna? E poi quando mai fu permesso di commettere un delitto per riparare ad un' ommissione? Cosa eravi di più facile a riparare di quest' ommissione? Non era egli facile l' instituire un ptocesso verbale, e l' esaminar testimonj? Eranvi mille mezzi sicuri ed innocenti, se li trascura; un solo è colpevole, eppur lo si sceglie. In terzo luogo, se si volesse palliare o dissimulare questo disordine, scusare l'errore di chi sarebbe stato l'autore di questa falsità, tuttochè non avesse potuto peccare che per ignoranza del jus naturale, ignoranza che non iscusa giammai, non converebbe egli casti-

garnelo per prevenirne le conseguenze? Sarebbe anche da desidarsi che lo si avesse fatto con qualche esempio luminoso. Chi può ignorare che spesso persone dabbene, o che passano per tali (perciocchè niun termine è più profanato di questo nel mondo) chi può ingnorare che sovente hanno creduto di poter rimediare con tali mezzi colpevoli alla perdita di un atto o altra ommissione consimile? E senza questa giusta severità che cosa diverebbe mai il sacro deposito de' pubblici registri? Dove sarebbe la sicurezza della nascita, dello stato, della fortuna degli uomini? La minima alterazione, il minimo cangiamento è un delitto, grande nel suo principio, ancora più grande nelle sue conseguenze, contro cui sollevansi egualmente le leggi divine ed umane.

Se si potesse dubitare ancora di questa verità non basterebbe forse l' esaminarla nell' esempio di un testimonio che avesse deposto la verità, ma una verità ch'ei non potesse mai sapere per se stesso. Dirà che fu testimonio oculare di un fatto, e non pertanto si proverà ch' era lontano duecento leghe dal luogo in cui fu commesso. Inutilmente tenterà egli di difendersi, dicendo esser vero quanto ha deposto. Una verità ignota non è verità per lui. Egli n' è lo stesso di un atto. Un atto è una spezie di testimonio. Non basta che contenga verità, bisogna ancora ch' ei ne sia stato incaricato, e che gli sia stato confidato nel tempo stesso dell' azione; senza ciò è sem-

pre un falso testimonio, sebbene la sua testimonianza s' accordi con la verità. Riuniamo adesso in pochissime parole tutte le osservazioni che abbiam fatte. Prima massima a cui crediamo di doverci attenere. La falsità non è men degna di castigo allorchè trattasi di un uffizio di superiore, che se si trattasse di un benefizio. Seconda massima. La falsità è forse meno odiosa allorchè essa non tende che a far rivivere una verità; ma essa è sempre criminosissima, ed è d' una gran conseguenza il non lasciarla impunita. Quegli che comincia dal fare una prova di falsità a favore del vero rivolge ben tosto la sua scienza pericolosa contro la stessa verità.

Tali sono i principj co' quali crediamo doverci condurre all' esame della falsità imputata al sig. Wiry-Henricy; e dopo aver supposto ch' ei non può conservare l' uffizio di superiore, s' è vero ch' ei l' abbia acquistato con una falsità, procuriamo di unire in poche parole le prove o le presunzioni di questo preteso delitto; e per farlo con ordine dividiamo questa ricerca in due differenti quistioni. La prima se sia certo, come pretende il sig. Wiry-Henricy, anche indipendentemente dalla sua fede di battesimo, ch' ei sia nato nel luogo di Puilly. La seconda, se sia vero che i registri di Puilly siano stati primieramente alterati per commettere la falsità, ed in progresso nascosti per toglierne la prova. Sulla prima quistione, le carte prodottevi come prove invincibili

provano tutto al più il domicilio del padre, e non il *luogo* della nascita del figlio. Sono scritture *private*, attestati e dichiarazioni contro cui si sono proposte parecchie particolari risposte; ma in generale questa non è la prova voluta dall' ordinanza; e quegli che le produsse s' è lusingato di troppo allorchè ha creduto di poter far di meno nel tempo stesso e della fede di battesimo, e della prova per testimonj che aveva dimandata con un' inchiesta su cui oggi non vuol conchiudere. Bisogna non pertanto confessare che ne risulta sempre qualche presunzione favorevole, troppo debole per poterlo ora risguardare come realmente nato nel luogo di Puilly, ma nulladimeno abbastanza forte per far ammettere la prova per testimonj, se i registri erano veramente perduti, e perduti senza il suo fatto.

Veggiamo ora ciò che si può giudicare sulla seconda quistione delle pretese prove della falsità di cui se lo accusa. A tal oggetto è necessario il leggervi. 1. Le dichiarazioni del Furineret curato di Puilly. 2. Gl' interrogatorj. 3. Le deposizioni de' due fratelli oblati d' Orval (*).

E' certo in primo luogo che dove si considerino le dichiarazioni del curato di Puilly in se stesse, sembrano sì forti, sì precise, sì circostanziate che se la fede del loro autore

(*) *Quì se ne fece la lettura.*

non fosse sospetta, formerebbono non che una presunzione, una prova convincente. Non resta adunque più che ad esaminare qual debba essere l'autorità della testimonianza di questo curato. In generale la sola testimonianza di una persona pubblica non può distruggere l'atto da lei fatto: altrimenti la fortuna, la vita, l'onore degli uomini sarebbe tra le mani di un uffiziale suscettibile di passione, di corruzione, di capriccio, che li sacrificherebbe al suo onore, al suo interesse, alla sua leggerezza, massima che non ha bisogno d'essere provata. Ma se dall'un lato queste dichiarazioni non valgono a formare una presunzione sufficiente da se stessa, puossi forsi dubitare dall'altro, che non sieno capaci di far nascere almeno un sospetto violentissimo della falsità d'una carta, allorchè si vede che il suo proprio autore viene a riconoscerne il suo delitto, e ad accusarsi il primo al tribunale della giustizia? Procuriam d'esaurire d'avvantaggio la natura e la forza di questa sospizione: distinguiamo perciò due sorti diverse di procedura, in cui un notajo, un curato, un pubblico uffiziale possono attaccar l'atto ch'è lor opera e divenire essi medesimi denunziatori, e dichiararsi colpevoli di falsità. L'una è la sua procedura criminale; l'altra un'istanza civile. Nel primo caso allorchè un notajo o un'altra persona pubblica accusata di falsità comparisce avanti i giudici che formano il suo processo, e costretto dalla forza della verità con-

fessa il *delitto di* cui è prevenuto, chi può dubitare che la sua confessione non sia di un grandissimo peso? A dir vero, sola non basterebbe, *non auditur perire volens*; ma unita ad altri argomenti, sostenuta da altre testimonianze, o dal concorso di presunzioni, forma nell' animo de' giudici il più forte ed il più perfetto di tutti li convincimenti. Nel secondo caso, vale a dire, in un' istanza civile, una simile dichiarazione non può avere la stessa autorità; ma non si può fare a meno di risguardar questa confessione come un fatto che merita tutta l' attenzione della giustizia. Sembra pure che sia vero il dire, che non gli manchi che il soccorso della forma per acquistare l' ultimo grado d' evidenza e di convincimento: e siccome questa forma può esservi aggiunta, la giustizia non rigetta queste dichiarazioni al loro comparire. Essa a rincontro presta loro quel carattere di solennità che ad esse manca; e raccoglie con diligenza que' semi di prove, per giugnere finalmente al conoscimento, ed alla punizione del delitto. Quì dunque non si faccia abuso di quella massima comune che non ammette le dichiarazioni degli uffiziali pubblici allorchè sono contrarie a' loro atti. Questa massima è vera, purchè la si ristringa ne' suoi giusti confini. In una parola, simili dichiarazioni non valgono mai da se stesse a formare una prova completa; ma formano spesso delle forti congetture, e de' cominciamenti di prove che non

si possono rigettare. Due considerazioni influiscono a far ammettere queste due sorti di presunzioni, l'una generale, l'altra particolare tratte dalle circostanze del fatto. La considerazione generale ch'è comune a tutte queste considerazioni è il pericolo a cui si espone quegli che le fa. Egli non può fare una simile dichiarazione senza dichiararsi falsario, e per conseguenza, senza esporsi a quella pena che la legge impone a coloro, che vestiti di un carattere pubblico commettono una falsità nell'amministrazione de' loro uffizj: ora questa pena è l'ultimo supplizio; e chi potrà darsi a credere che un uomo sia capace di accusarsi falsamente di un delitto che merita la morte? La forza della verità i rimorsi della coscienza, la speranza di prevenire una condanna rigorosa colla sincera confessione del proprio errore, tutte queste riflessioni possono determinare un colpevole a denunzarsi egli stesso al tribunale della giustizia. Se ne sono veduti alcuni esempj; e benchè siano assai rari, non è però possibile di trovarne ancora. Ma puossi mai concepire che un innocente rinnunzj tutto in un tratto agli avvantaggi, alla gloria dell'innocenza, che si determini a passar per colpevole, che prenda le apparenze del delitto, e vada incontro alla pena che non ha meritata? Può bensì l'impostura giugnere talvolta ad imitar la virtù che non si ha; ma che l'innocenza possa affettare di comparir colpevole d'un delitto che non si è commesso, ciò,

o signori, non ha mai avuto esempio, ed il delitto non ha potuto fin ora acquistare, come la virtù, il privilegio di farsi almeno degl' ippocriti. Onde distruggere adunque un'impressione così fortemente radicata nell' animo di tutti gli uomini, sarebbe di mestieri provare qualche cosa di più che una semplice leggerezza in quello che avrebbe fatto simili dichiarazioni. I nomi d' *imbecille e di stravagante* usati tante volte in questa causa contro il curato di Puissy non sarebbono forti abbastanza. Non saprebbesi combattere una simile testimonianza che accusandone di follia il suo autore. In fatti si riconobbe che doveasi ricorrere a questo solo mezzo; ma vi volevano prove e non semplici parole per istabilire un fatto di questa natura.

La riflessione particolare ch' è tratta dalle circostanze del fatto d' ogni contestazione si è che alloraquando trovasi che una simile dichiarazione è appoggiata ad altre circostanze, sostenuta da altri fatti provati, co' quali essa s' accorda perfettamente, sarebbe un voler chiuder gli occhi in faccia alla verità il rifiutare il proprio acquietamento ad una testimonianza fortificata dalle prove generali non meno che dalle particolari. Se vuolsi applicare questa regola alla causa presente; se si aggiungano alla testimonianza del curato tutti i fatti contenuti nelle deposizioni e negl' interrogatorj, tutte le circostanze da cui si possono trarre forti presunzioni sia sulla falsità, ed il fa-

pimento de' registri, sia sull' autore di questi due delitti, noi non dubitiamo che non siavene abbastanza per autorizzare la dimanda che si fa perchè venga permesso d'instruire sugli appoggi di falso. Noi crediamo pure che sia nostro dovere l' unirsi a questa dimanda, ed il chiedere che piaccia alla corte di ordinare l' instruzione di un delitto, alla vendetta del quale è più interessato il pubblico, dei particolari che l' implorano. Noi però confessiamo che a malincuore c' induciamo a formar quest' accusa per soddisfare al dovere del nostro ministero. Qualunque siansi i sospetti che nello stato presente di questa causa formare si possono contro l' Henricy, dobbiamo non pertanto render questa testimonianza al vero, che dove si eccettui questo solo luogo di sua vita, non abbiam che pubblici elogi a dargli. Egli non ha esercitato veruna funzione ove la sua condotta non che essere intangibile, fu approvata, lodata, e proposta in esempio da' suoi superiori. Diede le' prime prove della sua saggezza e della sua esattezza nel posto di ministro dell' ospitale dello Spirito Santo, ove l'esercitò con la pubblica approvazione, e meritò, mediante la sua condotta d'aver suo fratello per successore nel medesimo posto, il quale pure non vi fu ammesso se non sotto condizione che gli servisse di norma e di modello. Dopo ch' è in possessa dell' uffizio di superiore del collegio della Marca, vi ha ristabilito l' ordine e la disciplina.

Il gran numero degli scolari, la soddisfazione di tutti li reggenti che adoperansi con buona riuscita sotto la sua direzione, sono prove autentiche della sua capacità nell'impiego che gli è affidato. Noi veggiamo altresì con piacere ch' egli è quasi il solo de' contendenti che non goda d' alcun benefizio che possa distraerlo dalla continua applicazione che da lui esige il posto di superiore. Desideriamo che possa giustificarsi in seguito, e disgombrare tutti que' sosspetti, che ora sussistono contro di lui.

Ma finalmente noi mancheremmo al più essenziale di tutti li nostri doveri che è vegliare alla persecuzione ed alla punizion de' delitti, ed il pubblico potrebbe giustamente rimproverarci che noi trascuriamo i suoi interessi, se nel posto che abbiam l'onor di occupare usassimo un criminoso silenzio su fatti della natura di quelli che compariscono in questa causa. Oltre il concorso delle presunzioni che formano un cominciamento di prova di questi fatti, tre ragioni principali ci determinano a stabilire che non si possa fare a meno d' ordinare un' istruzione. La prima è lo stato della procedurra. La seconda, la qualità d' uno degli accusati L' ultima, è la natura stessa del delitto di cui si tratta. Per quel che risguarda lo stato della procedura, in qual situazione troviamo noi quest' affare? Una dimanda civile, opposizioni, una querela di falso che forma il principale appoggio dell' una

e dell'

e dell'altre. E' una via di dritto aperta dall'ordinanza a tutte la parti che vogliono servirsene. Sonosi proposti degli appoggi sulla querela di falso. Se ne chiede l'istruzione, dato che la corte non la trovi bastevolmente istrutta. Non v'è che un solo caso in cui possa impedirsi una querela di falso, ed è allora quando apparisce chiaramente, evidentemente, manifestamente che essa è senza verun fondamento, o che sonovi de' motivi insuperabili per non ammetterla. Quì non sonovi nè motivi di rigettarla, nè evidente mancanza di fondamento: essa a rincontro è fondata su presunzioni sì forti e sì stringenti che crediamo d'essere obbligati di unirci alla medesima querela. Non si può pure sostenere che gli appoggi sulla falsità non siano accettabili. Due sole ragioni possono far rigettare gli appoggi sulle querele di falsità, l'inutilità, e l'impossibilità. Que' che vi furono proposti non portano nè l'uno nè l'altro di questi caratteri. Non sono inutili, perciocchè qual cosa avvi di più essenziale che il provare che l'atto di battesimo non era nei registri; che vi è stato aggiunto dopo, e che i registri sono in mano di coloro che vogliono nascondere questo fatto? Non sono impossibili a stabilirsi; perciocchè qual cosa più facile a provarsi che fatti di questa natura soprattutto col cominciamento di prove riferito? Se si confrontano questi appoggi di falsità con que' che comunemente si traggono dalla testimonianza de' periti, puossi neppure star sospesi

tra gli uni e gli altri? E chi può dubitare chè se i fatti in quistione si trovassero provati da un processo regolare, non somministrassero argomenti molto più forti delle presunzioni sempre dubbiose che deduconsi dalla relazione de' periti? Se ancora dubitar si potesse della forza di questi appoggi, sarebbe facile il farla sentire con questa sola considerazione. Se i fatti che contengono sono provati; se si giustifica con una procedura in forma e legittima che son vere le dichiarazioni del curato, chè l'atto di battesimo fu scritto dopo sul registro; diciam di più, se si prova questo solo fatto che si è rapito il libro de' registri, e che anche oggi lo si ritiene, chi potrà dubitare che il delitto non sia stato commesso? Ore egli basta per ammettere appoggi di falsità, che sia evidente, che supposta la prova di alcuni degli appoggi, la falsità sarebbe verificata.

Riguardo alla qualità d'uno degli accusati, scordiamci per un momento l'uffizio di superiore del collegio della Marca, e l'interesse de' contendenti, nè consideriamolo che relativamente al curato di Puilly. E certo che riguardo a lui, le sue proprie dichiarazioni bastano, se non per condannarlo per ora, almeno per fargli fare il suo processo. Chi mai giunse a dubitare che non debba farsi il processo di un uomo, che in una carta da lui sottoscritta denunzia se medesimo, e s'accusa il primo ne' tribunali di giustizia? Ma questo

delitto è non pertanto dubbioso ed incerto. E fuor di dubbio che ve n'è uno lo scoprire il quale interessa l'una o l'altra delle parti. Se il curato ha commesso la falsità; è un colpevole che accusa se medesimo: se non l'ha commessa è un innocente che cessa di esserlo per commettere una calunnia possibile; nè può che scegliere tra il nome di falsario, e di calunniatore. L'uno o l'altro possono convenirgli; ma finchè sia fatto il processo, non si può per anche con certezza dargli piuttosto l'uno che l'altro. Come mai potrebbesi ora punire il suo delitto? Primieramente qual dei due si punirà, la falsità, o la calunnia? Secondo, come se lo punirà, se l'uno o l'altro di questi delitti siano provati? Le pene che si possono imporre senza processo all'udienza, sarebbero proporzionate alla loro natura? Aggiungasi che il sig. Henricy riconobbe egli medesimo all'udienza, essere necessario il fare il processo al curato di Puilly; e lo scrisse pure in un'allegazione ch'è stata distribuita. Ora dal momento che rendesi necessario il far processo riguardo al curato, non si può più giudicar definitivamente questa causa, perchè se il curato è convinto di falsità, ne risulta contra il sig. Wiry Henricy una di quelle presunzioni naturali più forti di tutte le deposizioni de' testimonj; poichè sarà impossibile l'imaginarsi che il curato di Puilly abbia commesso questo delitto di sua propria volontà, gratuitamente, inutilmente, e senza l'instigazio-

ne della parte che vi era interessata. Se a rincontro egli è convinto di calunnia, il suo giudizio formerà un argomento invincibile contro coloro che l'avrebbero determinato a far una tal deposizione.

Finalmente, se noi consideriamo la natura del delitto, esso è di tale importanza, che converrebbe esser nemici del ben pubblico per non desiderare la dilucidazione di un fatto sì grave e sì interessante per sicurezza delle famiglie. Infatti trattasi di rischiarar due punti principali, uno se siasi alterato il registro coll'inserirvi degli atti dopo. E chi può non essere colpito dell'utilità, e della necessità di un processo, che tende ad assicurare la fede de' pubblici registri, a punire i minimi cangiamenti che vi si possono fare, a ristabilire il fondamento d'ogni certezza riguardo allo stato degli uomini, che sembra che si abbia tentato di sconvolgere in quest'occasione? L'altro punto è di sapere se il registro sia stato rapito; e quando non vi fosse che questo solo fatto, o signori, potremmo noi restar nel silenzio? Un registro pubblico rapito! Cosa mai diverrà della prova della nascita di tutti quelli chi vi sono contenuti? Come potrassi ristabilir questo registro se non che formando il processo agli autori del rapimento? Perciocchè è verisimilissimo che se la corte usasse indulgenza in quest'occasione, questo registro non comparirebbe più; e per conseguenza per togliere la prova della falsità commessa a favore di una sola persona,

distruggerebbesi nel tempo stesso quella della nascita di tutti coloro il cui battesimo è inserito in que' registri.

E' facile il rispondere a due sole obbiezioni che si potrebbono fare contro l'interlocutorio che vi proponghiamo. La prima, che dee dispiacere, dopo un sì gran numero d'udienze, il doversi ridurre ad un semplice interlocutorio. Ma primo, così lo esige la natura della causa. Secondo se questa risposta è dicisiva, non bisogna risguardar questo interlocutorio come un giudizio che non deciderà su veruna delle quistioni della causa, e che le lascerà sussistere interamente; mentre a ricontro non giudicando nulla in apparenza, deciderà tutto a riserva del solo fatto della falsità che non è bastevolmente provata. Giudicherà attualmente di tutte le altre vie della dimanda civile, poichè dove esse fossero sufficienti si comincierebbe dal ritrattare il giudizio. Giudicherà che tutte le quistioni instituite sulle qualità personali erano inutili: che un dottore può essere ammesso al posto di superiore, e che in questa causa non si può allegare il privilegio del corso delle scuole. Giudicherà che il luogo di Puilly è del numero di quelli che sono marcati dalle parole della fondazione. In una parola, giudicherà tutto ciò che può essere assolutamente deciso, e non differirà di giudicare che quanto è dubbioso ed incerto, e che ha bisogno del soccorso di un processo regolare e legittimo.

La seconda obbiezione si è, che lo stato di un collegio ragguardevole resterà nell' incertezza. Questa a dir vero è una disgrazia, ma è una disgrazia inevitabile; la corte però può rimediarvi con una provvigione. Alcune presunzioni che si possono opporre al sig. Wiry-Henricy non sono vestite della forma prescritta dall' ordinanza per potere spogliarneun uffiziale. Perciò non si può fare a meno di lasciarlo in possesso del posto di principale, e benchè questo possesso non sia pacifico, noi non dubitiamo che non continui a portar tutte le cure per la conservazione della disciplina in questo collegio. Ma finalmente, dove vi fosse qualche inconveniente, bisogna confrontarlo coll' inconveniente opposto di giudicare precipitosamente un affare la cui estesa spiegazione che noi abbiam creduto di dovervi fare, ve ne fa conoscere tutta l' importanza, non che per l' interesse delle parti, ma altresì per quello del pubblico.

Le conclusioni non furono scritte. Esse però tendevano a ricercare, prima di decidere sulla dimanda civile, e sull'altre dimande, un processo sulla querela di falso.

ARINGA XLVII.

Nella causa della signora le CAMUS vedova del sig. di MENNEVILLETTE, e della signora di FOIX DI MAULEON, moglie del sig. di JEAN mastro delle suppliche.

1. *Se un testamento rivocato possa essere ristabilito da un codicillo, con cui il testatore dichiara che vuole che questo testamento sia eseguito, o se sia necessario lo scriverlo di nuovo.*
2. *Se una Sostituzione collaterale fatta in favore di alcuni parenti del testatore, senza ch' egli abbia intieramente seguito l'ordine della successione legittima, formi un ben* proprio, *nella loro persona, o un* acquisto.

La decisione di questa causa dipende dall'esame di due quistioni, che sembrano considerabili non meno per la loro importanza, che per la loro difficultà. Trattasi nella prima d'internarsi nella natura della rivocazione de'testamenti, di penetrare nell' intenzione di un testatore, d'esaminar se sia impossibile il far rivivere un primo testamento rivocato da un testamento posteriore, senza incominciarlo di nuovo interamente, o se a rincontro il ritorno d' una volontà favorevole possa ristabilire quell' opera che una volontà contraria sembrava avere interamente distrutta. Nella secon-

da quistione ch' è ancora più importante della prima, per gli effetti e per le conseguenze che può avere pel pubblico, voi dovete decidere quali condizioni siano necessarie per dare ad un bene immobile la qualità di ben proprio; ed in qual caso la volontà dell'uomo possa fare un ben proprio, in quella guisa che il fa la disposizione della legge; e se quell' utilità che pareva riservata alla successione legittima, possa essere comunicata ad una sostituzione testamentaria, allorchè questa entra nello spirito della legge, allorchè segue le tracce del sangue, e si uniforma all' ordine della natura ed allo spirito della legge municipale.

Comunque difficili rassembrino queste due quistioni, nella causa presente abbiamo almeno un avvantaggio ch' esse sono quasi interamente staccate dalle minute particolarità de' fatti. Non s' incontra quì quella folla di circostanze, che rendono sovente dubbiosa, e quasi sempre inutile la decisione delle quistioni di dritto. Se anche in questa causa occorre spiegarvi alcuni fatti, non v' ha che que' soli che sono necessarj per dar luogo alle quistioni agitate nella vostra udienza. Tutti gli altri fatti di suggestione, d' impressioni, d' artifizj sono avanzati dall' una parte e dall' altra senza verun principio di prova, e per conseguenza son essi estranei alla decisione di questa causa, atti piuttosto ad abbellirla con colori ricercati, che a deciderla con ragioni dirette e naturali. Noi dunque non temeremo

di dichiarare primieramente, esser nostro divisamento lo stralciare dalla spiegazione di questa causa tutte queste inutili circostanze; e ci contenteremo di dire in una parola che nel gran numero de' fatti spiegativi ve n'ha di due sorte; gli uni che noi non vogliamo mai credere; gli altri, su cui vogliam sempre dubitare; ma sì gli uni che gli altri sono egualmente inutili al giudizio di questa causa, e poco degni d'occupare neppure un momento l'attenzione del giudice. Due quistioni formano tutta la divisione di questa causa, l'una risguarda la qualità de' beni di cui il testatore ha disposto, l'altra la forma e la sostanza stessa della sua disposizione. Quindi il fatto si riduce a due principali circostanze, l'una comprende la spiegazione delle sostituzioni da cui erano i beni gravati; l'altra contiene l'esame delle disposizioni del testatore, la di cui volontà forma il principal soggetto di questa causa.

Per darvi sulla bella prima una giusta e naturale idea delle sostituzioni con cui si pretende che i beni siano divenuti *proprj*, fa di mestieri osservare che il fu Camus mastro delle suppliche l'anno 1677 fece il testamento, in cui noi leggiamo la sostituzione che serve di fondamento ad una delle quistioni di questa causa. Non elesse egli il suo successore nel numero de' suoi eredi presuntivi; ma chiamò il sig. Camus di Courcevin suo nipote ad esclusione de' proprj fratelli. Lo instituì suo le-

gatario universale, e gravò questi legati di due qualità di differenti sostituzioni: son esse due disposizioni, che quì giova distinguere, e questa distinzione troverà la sua applicazione nel progresso della causa. La prima sostituzione risguarda due case nella contrada di Taranne che spettavano al testatore. Egli aggrava questi beni d' una sostituzione mascolina. Vuole che dopo la morte del sig. Camus di Courcevin queste case siano del primogenito de' suoi figliuoli maschi; e chiama in seguito il primogenito de' suoi discendenti maschi; ed in caso che il sig. Camus mancasse senza discendenti maschi, vi sostituisce Andrea Camus d' Emery, che è quegli della successione del quale oggi si tratta, e gl' impone gli stessi obblighi di sostituzione, che aveva prescritti al suo legatario universale. La seconda sostituzione è distinta dalla prima per le singolari circostanze che nè l'una, nè l' altra delle parti non v' hanno spiegate con bastevole esattezza. Il testatore dichiara che riguardo a tutti gli altri suoi beni mobili, stabili, e proprj, vuole che il sig. Camus di Courcevin suo nipote non ne abbia che il godimento durante la sua vita senza aver la facoltà di alienarli, ed in caso che manchi senza figliuoli maschi e femine, ordina che i titoli degli stabili, e l' importare de' mobili sostituti siano consegnati ad Andrea Camus d' Emery. Tal è la volontà del testatore con cui si dee decidere della qualità de' beni in quistione, volontà che ha per og-

getto principale un parente assai vicino, a dir vero, ma che però non era erede presuntivo del testatore: volontà che comprende due sorte di beni, gli uni sogggetti ad una sostituzione mascolina a favore de'primogeniti, ed in loro mancanza a pro del sig. Camus d'Emery; gli altri di cui pare che non ne leghi se non se il godimento al legatario universale, e la proprietà al sig. Camus d'Emerys, legatario sostituito.

Dopo avervi spiegato il titolo e la natura della sostituzione, bisogna aggiugnervi in poche parole quel ch'è avvenuto nella famiglia intorno l'esecuzione di quest'atto. Morto il sig. Camus mastro delle suppliche, raccolse tutta l'eredita il sig. Camus di Courcevin, legatario universale, e primo erede instituito. Esso godè di tutti i beni, e tutta la famiglia approvò il testamento; ed è morto senza figli. In tal guisa è avvenuto il caso previsto dal testatore. Il sig. Camus d'Emery che gli era sostituito, gli è succeduto con due diverse qualità. La prima non risguarda se non che i beni compresi nel testamento del sig. Camus mastro delle suppliche, e quest'era la qualità di sostituito. La seconda era quella d'erede di sangue, e questa qualità gli dava il dritto di godere di tutti gli altri beni liberi del sig. Camus di Courcevin. Sulla prima di queste qualità non aveva verun concorrente: nella seconda poteva avere un coerede, ed era la signora di Mennevillette. Ma quest'ostacolo cessò mediante la rinunzia ch'essa fe-

ce all' eredità del sig. di Courcevin suo fratello, ed il sig. Camus d' Emery restò nel pacifico possesso di tutti li beni del sig. di Courcevin, e come suo erede, e come sostituito. La disposizione dell' uomo e quella della legge concorrevano egualmente in suo favore. E' una delle difficultà agitate in questa causa il sapere quale di questi due titoli abbia prevaluto nella sua persona; se abbia posseduto li beni sostituiti come erede, o come sostituito; se siavi stata una confusione di queste due qualità nella sua persona, o a rincontro se le abbia conservate distinte e separate. Senza farci ad esaminare, per ora, questo punto importante della causa è sempre certo che dall' una parte e dall' altra si producono atti, che sembrano favorire egualmente le pretensioni d' amendue le parti. Negli uni prese semplicemente la qualità d' erede legittimo; negli altri agì come erede sostituito; quest' è quello che noi esamineremo più particolarmente nel progresso di questa causa.

Eccovi, o signori, tutto ciò che concerne la prima parte del fatto che ci siamo proposti di spiegarvi. Tale è la natura de' beni intorno a quali ricercasi se il sig. Camus d' Emery abbia potuto disporre. Tali sono le sostituzioni, cui questi beni devono andar soggetti: tali sono tutte le persone che gli hanno posseduti, Giovanni Camus ch' è il testatore che ne formò la sostituzione, Dionigi Camus instituito, Andrea Camus suo fratello sostituito. Passia-

mo alla seconda circostanza principale, e dopo aver veduto quale sia la natura de' beni, esaminiamo in qual maniera ne abbia disposto il sig. Camus d' Emery. La spiegazione di questa seconda circostanza è rinchiusa in quattro atti diversi, tre de'quali s'accordano perfettamente, ed uno solo mostra un cangiamento di volontà nel testatore. Il primo di quest' atti è un testamento olografo in data 25 gennajo 1695. Senza quì entrare sulle particolarità delle sue disposizioni, che già vi sono state lette, ci contenteremo di osservarne le due principali: la prima è il legato fatto a benefizio della parte del sig. della Barre: questo legato comprende tutto ciò che era contenuto nel legato universale fatto da Giovanni Camus a pro del sig. di Courcevin, e che il sig. Camus d' Emery aveva ricevuto in virtù della sostituzione fatta a suo vantaggio: la seconda è un legato universale a favor del s. presidente di Crevecœur. Esso aggrava sì il legato particolare, che il legato universale d'un gran numero di sostituzioni. Conferma quel testamento con una clausola derogatoria: revoca ed annulla per ora tutti li testamenti in cui non vi si trovasse quel versetto della sacra scrittura: *quoniam jusstus Dominus & justitias dilexit*. Questo testamento sritto e sottoscritto dalla mano del testatore è rivestito d'un solenne riconoscimento che il sig. Camus fece seguire nel tempo dell' ultima sua malattia. Li 20 novembre 1695 spedisce in cerca di notaj, ed in loro

presenza riconosce il testamento olografo. A questo riconoscimento v' aggiugne pure un codicillo che contiene alcuni legati poco importanti, ed in cui si diede cura di ripetervi la clausola derogatoria: *quoniam justus Dominus, & justitias dilexit*. Tale è la prima disposizione del testatore. Veggiamo ora il cangiamento della sua volontà. Il riconoscimento testè accennatovi è in data 20 novembre 1695. Li 25 il sig. Camus d' Emery fa un altro testamento in atti di notajo, in cui alla parte del sig. della Barre lascia un legato di sole 30000 lire, ed il resto de' suoi beni lo lascia al sig. presidente di Crevecœur: revoca tutti i testamenti che avesse fatti, e particolarmente quello dei 25 gennao precedente. Deroga generalmente ad ogni clausola derogatoria, ma ommette di fare una speziale menzione di quella che aveva scritta egli medesimo nel suo primo testamento, e che aveva ripetuta cinque giorni prima nel riconoscimento di questo testamento. Siffatta mutazione di volontà, contraria agl' interessi della signora di Jean non durò che ventiquattro ore. Il giorno susseguente 26 novembre 1695 il sig. Camus d' Emery vuol ristabilire la prima opera della sua volontà ch' egli aveva distrutta; e forma un codicillo, in cui revoca il secondo testamento, e dichiara che vuole che il primo sia interamente eseguito, lo presenta egli stesso a' notaj, e chiede che sia unito alla minuta di quel codicillo: li notaj ne formano una spezie di descrizione, o di processo-verbale

ed in tal guisa termina quest' atto. Il giorno seguente viene accompagnato da un nuovo codicillo che conferma di nuovo il primo testamento, ed in cui il testatore non contentandosi di dichiarare in generale esser sua volontà che questo testamento olografo sia eseguito, conferma in particolare la disposizione che aveva fatta a favore della parte del sig. della Barre; e ristabilendo il primo testamento con questo secondo codicillo in quella guisa che l' aveva fatto col primo, aggiugne ch' ei vuole che sia adempiuto anche riguardo al legato fatto alla signora di Jean, di cui ella ne dovrà godere libero e netto da ogni debito. Prende in seguito alcune particolari precauzioni per pagare li suoi creditori: ma la spiegazione n' è assolutamente estranea alla decisione di questa causa: Muore pochi giorni dopo. La signora di Jean dimanda l' esecuzione del primo testamento. La signora di Mennevillette sostiene esser quello rivocato dal secondo, e che i codicilli che l' hanno seguito non abbiano forza di farlo rivivere: dimanda sussidiariamente la detrazione de' legati, e pretende che i beni raccolti dal sig. Camus d' Emery mediante la via della sostituzione siano beni divenuti proprj nella sua persona. La causa fu portata nella prima camera de' referendarj del palazzo: vi fu trattata in contraddittorio per sette udienze, e colla sentenza pronunziatavi, senza badare alle pretensioni della signora di Mennevillette, fu ordinata l' e-

secuzione del primo testamento. Dopo questa sentenza n'è nata una seconda, che non è se non che l'esecuzione della prima, e con questa si ordina in contumacia che la signora di Mennevillette sia tenuta di far levare li sequestri fatti sui beni legati alla signora di Jean. Vien obbligato il sig. presidente di Crevecœur a dichiarare entro tre giorni se voglia accettare la carica d'esecutore testamentario addossatagli dal testamento olografo del sig. d'Emery, unitamente alla signora di Jean, ed in caso contrario si permette alla signora di Jean di agir sola in qualità d'esecutrice testamentaria. La signora di Mennevillette interpose l'appellazione di queste due sentenze, e fa loro quelle stesse opposizioni che aveva proposte nella causa di principale.

Sostiene primieramente, che il testamento dei 25 gennajo 1695, rivocato da quello de' 25 novembre dello stesso anno, non abbia mai potuto rivivere se non se col mezzo di un testamento solenne, che contenesse di nuovo le stesse disposizioni, e che i codicilli con cui il testatore lo ha richiamato sono atti imperfetti che non possono render al testamento ch'essi confermano l'essere e la vita che aveva perduta col cangiamento della volontà del testatore. Essa pretende altresì, che quand'anche questo testamento avesse potuto essere considerato come una volontà legittima e solenne del testatore, sarebbe forza di sempre riconoscere che il testatore ha abusato del potere che gli

era

era confidato dalla legge. Li beni di cui egli ha *disposto* erano beni proprj. Una sostituzione per gradi che seguiva l' ordine del sangue e della parentela, immagine vivente della successione legittima, aveva tolto loro la qualità d' acquisti, ed aveva privato nel tempo stesso il testatore del dritto di disporre interamente di questi beni. La legge a cui ha voluto sottraersi dee vendicar dopo la sua morte l' ingiuria che le è stata fatta, riducendo la sua volontà a' limiti legittimi del solo quinto di que' beni proprj, di cui ha potuto disporre.

Per istabilire la prima proposizione, vale a dire che un testamento rivocato non possa mai rivivere si trasse l' appoggio da due generali riflessioni. Vi fu detto primieramente, che dal momento che il testatore condannò *egli* stesso la sua prima disposizione, e che tosto che l' ha rivocata con un testamento posteriore, il testamento rivocato perde il nome e la forma di testamento, per degenerare in una semplice memoria che non ha più alcun carattere, nè di solennità, nè di volontà del testatore, che valga a distinguerla da un progetto informe di testamento. In prova della verità di questa propozione basta addurre una sola massima, su cui vanno di conserva tutti li jurisconsulti. Se un testatore dopo aver rivocato un primo testamento con un secondo, rivoca in seguito puramente e semplicemente anche il secondo senza aggiugnere che vuole far rivivere il primo, nissuno ardirebbe dire

che il *primo* debba essere eseguito: in fatti esso non ritien più l'imagine dell'ultima volontà del testatore; è derogato da un secondo, e questo secondo da un terzo. Che resta dunque da conchiudere se non che il testatore abbia voluto egualmente distruggere tutte le produzioni della sua volontà, e che rinunziando a tutti li suoi testamenti, abbia voluto assoggettare la disposizione de' suoi beni alla sola provvidenza della legge? Qual conseguenza più giusta su questo principio, di quella che ne trasse l'appellante? Un testamento rivocato adunque non conserva più nulla dell'essere d'un testamento; e se ciò è vero, si dee considerare quegli che il fece come se non avesse avuto mai il pensiero di farlo; ed in quella guisa che se non avesse mai fatto testamento, sarebbe necessario che soddisfacesse a tutte le formalità prescritte dalla legge municipale, vale a dire che scrivesse il testamento di suo pugno, o che il dettasse ad un notajo; è parimente d'uopo, che venendo egli risguardato come se non avesse fatto verun testamento, cominci di nuovo a sottomettersi alle stesse leggi. Come la sua volontà è nuova, così pure anche la sua disposizione dee esser nuova. Indarno si sostiene che basta che il testatore avesse un'altra volta meditato sulle disposizioni del suo testamento, e che un solo ristabilimento di volontà può rendergli quella forza che il cambiamento della sua volontà gli avea levata. Si risponde, che non basta che il

testatore abbia voluto una volta dettare una certa legge alla sua posterità, quando la sua volontà siasi cambiata di poi. Fa di mestieri in questo caso che voglia una seconda volta ciò che aveva voluto la prima: bisogna che questa volontà sia accompagnata dalla stessa riflessione, dalla stessa deliberazione, dalle stesse solennità della prima. Senza di ciò non riconosce in questo giudizio quel grado di prudenza, di saggezza di maturità ch' ella desidera in tutti li testatori: essa, in una parola, risguarda tal testamento rivocato come un progetto di testamento. Non basterebbe l' aggiugnere un progetto di testamento ad un codicillo, con cui se ne ordinasse seplicemente l' esecuzione: li giudizj hanno deciso più volte che una memoria unita ad un codicillo non possa fare un testamento. E neppur basta l' unire un testamento rivocato ad un codicillo per formare di questi due atti così uniti assieme un solo corpo di testamento. Il confronto è giusto e perfetto tra il testamento rivocato ed un semplice progetto in iscritto, e se si dovesse decidere tra i due sembra pure che la decisione sarebbe a favore di un semplice schizzo. In vero non sarebbe che un progetto ma sarebbe un progetto non rigettato, nè condannato del testatore; a rincontro il testamento rivocato rientra come il semplice schizzo nello stato e nella qualità d' un progetto ma d' un progetto annichilato dal testatore: il primo manca solamente d' un' approvazione so-

lenne, ma il secondo è realmente ed effettivamente riprovato.

Si aggiugne una seconda riflessione, che si pretende essere ancora più decisiva, e si sostiene che il più gran principio che si possa stabilire su di questa materia, è quello che in un testamento si esige il concorso di due condizioni, che costituiscono tutta la sua essenza la volontà e la solennità. Nè basta che queste due condizioni egualmente indispensabili s' attrovino in due atti separati; ma fa di mestieri che siano unite in un solo, perchè abbian forza di formare un testamento. La volontà è imperfetta senza la solennità; è un' anima separata senza la volontà; è un corpo senza vita, senza forza, e senza moto. Ciò appunto è quello che v' ha nel caso presente. A dir vero, dove si riuniscano il testamento olografo de' 25 gennajo col codicillo de' 25 novembre, in questi due atti uniti assieme s' atroveranno la materia e la forma d' un testamento, vale a dire, la volontà e la solennità; ma non se le troverà mai unite nello stesso atto; a rincontro ciascuno di questi atti considerato separatamente è nullo e difettoso. Il testamento contiene le disposizioni, ma non è più rivestito della solennità, poichè la rivocazione gli ha fatto perdere la formalità esterna. Il codicillo è, per dir vero, solenne, ma esso non contiene le disposizioni. Così la volontà è da una parte, e la solennità dall' altra; queste due condizioni indivisibili sono separa-

te. V'è egli d'uopo d'altre prove per riconoscere che nissuno de' due atti può bastare per autorizzare la dimanda della signora di Jean? Se ella non si serve che del testamento le si risponde ch'è rivocato: se ricorre al codicillo le si oppone che non contiene veruna disposizione. Questi due atti sono dunque imperfetti, difettosi, impotenti, inefficaci da se stessi. Ora chi mai intese dire che di due atti imperfetti si possa formare un testamento perfetto? Qual conseguenza non si dovrebbe temere pel pubblico, se si avesse la facilità di far rivivere in tal guisa un testamento rivocato dal testatore? Il solo de' nostri autori che abbia trattato questa quistione (*Giò: Maria Ricard*) ne sentì tutte le conseguenze, e decise chiaramente che un testamento revocato, dee considerarsi come se non avesse mai avuto esistenza, e che per ristabilirlo nel grado di forza che ha perduta, bisogna trascriverlo tutto di nuovo,

A queste massime cotanto pure della giurisprudenza francese non occorre opporvi (vi fu detto) un testo oscuro d'una legge romana, in cui si pretende essere deciso, che se un testatore ha cancellato un secondo testamento con cui revocava il primo, in tal caso deve rivivere il primo testamento ed essere eseguito; o che un solo ritorno di volontà basta per far rivivere un testamento che era annullato da una mutazione nello stato del testatore. Primieramente questa legge non dee essere tratta

la conseguenza, poichè non si tratta come ce lo insegna il gran Papiniano della validità del primo testamento, ma semplicemente d'una favorabile eccezione, che in certi casi s'accordava a chi era instituito nel primo testamento; e ciò risguarda assolutamente le forme del jus romano, e non è applicabile al dritto francese. Ma d'altronde e non si deve fare un'estrema differenza tra il caso d'un secondo testamento lacerato dal testatore, e quello di un testamento ch'ei non fece che rivocare con un atto separato? La rivocazione è molto meno forte della lacerazione; l'una non impedisce che il secondo testamento sussista almeno rapporto alla revocazione del primo, l'altra all'opposto distrugge assolutamente il secondo testamento; cancella perfino la prova e la memoria dell'esistenza di quel secondo testamento. In una parola un testamento rivocato sussiste ancora, un testamento lacerato non sussiste più. Finalmente qual induzione si può trarre dal jus romano riguardo a questa quistione? V'è una differenza infinita tra i principj della sua giurisprudenza e le massime della nostra. Nel jus romano non era necessario che la volontà e la solennità concorressero in uno stesso atto per la formazione del testamento: fra noi questo concorso è una condizione assolutamente inviolabile. Non bisogna dunque maravigliarsi se il jus romano ammetteva favorevolmente quel ritorno di volontà che fa rivivere un primo testamento,

mentre che fra noi la sola volontà non è sufficiente, se non si trova vestita di tutti que' caratteri che deggiono accompagnare un testamento: in una parola, la seconda vita d'un testamento non dee essere nè meno perfetta, nè meno solenne della prima.

Facendo passaggio in seguito alla seconda proposizione si sostenne, che quand' anche un testamento potesse sussistere, converrebbe sempre ridurne la sua disposizione al quinto de' beni sostituiti, poichè questi beni erano veri proprj; e par che si abbia avuto in vista di provarvi questa proposizione con più cura e maggior estensione della prima. Vi si è detto, che o si voglia considerare il titolo della sostituzione, o si esamini la via con cui il sig. Camus testatore aveva avuto i beni sostituiti, sarà sempre manifesto, che non si possa negare a questi beni la qualità di proprj senza attaccare i più certi principj della nostra giurisprudenza. Se si considera la sostituzione in se medesima, pretendesi, essere una massima certa che ogni sostituzione che imita l'ordine della successione, e si conforma alla disposizione della legge, formi un ben proprio nella persona del sostituito. Tre ragioni egualmente solide dimostrano la verità di questa proposizione. La qualità de' beni, e la maniera con cui sono deferiti. L'intenzione del testatore, o dell'autore della sostituzione; finalmente la giurisprudenza de' giudizj. Non si ravvisa in loro veruna delle qua-

lità degli acquisti, anzi vi si scoprono tutte le qualità di beni proprj. Non sono essi un bene di cui il sostituito ne sia debitore alla propria industria; a rincontro sovente egli non era nato nel tempo che seguì la sostituzione: questo vantaggio è accordato al sangue e non al merito, alla famiglia e non alla persona. Questi beni adunque sono deferiti in quella stessa guisa con cui si defèriscono i beni proprj, per le sole ragioni del sangue, dell'alleanza, della parentela. Infatti si può dire che la legge che regola la successione de' beni proprj e gli affetta alla famiglia sia una spezie di sostituzione legale e pubblica, per cui lo statuto fa per tutte le famiglie, quello che non v' è prudente padre di famiglia che nol faccia nella sua: e reciprocamente si può dire che una sostituzione particolare è una spezie di legge domestica che forma de'beni proprj per una certa famiglia. Quindi questa disposizione s' accorda perfettamente con quella della legge. L' una e l' altra hanno lo stesso principio, lo stesso voto, lo stesso fine; l' una supplisce al difetto dell' altra; esse si prestano un soccorso scambievole ben lungi dal combattere tra di loro e dal distruggersi. Il concorso di queste due leggi deve egli aver meno forza, di quello che se non ve ne fosse che una sola? Se il testatore non avesse aggiunto la sua disposizione e quella della legge, i beni sarebbono proprj; e perchè vi ha unito la sua propria volontà, perchè vi aggiunse nuove precauzio-

ni per conservarli nella sua famiglia, la sua previdenza non servirà che a formare de' pretesti per deludere la legge; e quel che sarebbe stato un ben proprio se non vi fosse che una legge per renderlo tale, sarà un acquisto perchè ve n'ha due che concorrono a dargli questa qualità!

Se alla natura de'beni si aggiugne la forza della volontà del testatore, sarà ancora più facile a persuadersi che ogni sorta di dritti si riuniscono per formare un proprio de' beni sostituiti nella persona del sostituito. Nissuno, v'ha che ignori che un donatore può imporre alla sua liberalità la condizione di formare un ben proprio. Questa volontà può essere espressa o presunta, ma qualunque ella siasi o espressa o presunta, ha sempre la forza di affettare li beni ad una linea e ad una famiglia. Per questo appunto nel caso di *richiamata* (*) sebbene la richiamata sia l'opera dell'uomo e non della legge, l'erede richiamato possede i beni come beni proprj, in quella stessa guisa che se gli avesse ottenuti per la via ordinaria d'una successione legittima, Per la stessa ragione in forza dello statuto d'Orleans, basta che una donazione sia fatta mediante un contratto di matrimonio, perchè

(*) *Disposizione di un testatore con cui chiama alla sua eredità alcuni della famiglia che ne erano naturalmente esclusi.*

i beni donati abbiano la marca di beni proprj. Ora quante circostanze non si uniscono nel nostro caso per far presumere questa volontà? Se il sig. Camus, mastro delle suppliche dona: il cognome e la famiglia formano l'oggetto della sua liberalità: ei non fa scelta di persone, chiama egualmente quelli che non sono ancora nati con que' che esistino: non ascolta se non che la voce del sangue; non è sensibile che agl'interessi della famiglia, e non riconosce altro ordine se non se quello della legge.

Finalmente queste massime han l'avvantaggio d'essere autorizzate dalla certa ed uniforme giurisprudenza de'giudizj. In tutti i casi in cui fu agitata questa quistione si tenne per norma questo gran principio, che le sostituzioni della qualità di quella di cui si tratta non fanno, che ajutare la legge, e lasciano interamente sussistere le sue disposizioni. Quindi se n'è tratta mediante un giudizio, questa conseguenza, che il diritto di primogenitura non dovesse rigettarsi in tal sorta di beni, come non si rigetta in quelli che provengono dalla legge delle successioni ordinarie. Quindi pure si è concluso mediante un altro giudizio che il diritto di livello non fosse dovuto, quantunque sembrasse che il figlio nulla tenesse da suo padre, ma unicamente dell'autore della sostituzione. Quindi finalmente si è creduto potersi trarre la precisa decisione della quistion presente nel giudizio di Mignot, ed in quello di Genetais,

in cui si sono considerati come beni proprj i beni deferiti da una sostituzione, che imita l'ordine della successione legittima. All'autorità di questi giudizj vi si aggiugne una sentenza d'arbitri, la quale pel merito e per la dignità di que' che la portarono può essere sollevata all'autorità di un giudizio, ed in forza di questa si sostiene che la quistione sia stata chiaramente decisa quantunque si trattasse come nel caso presente d'una sostituzione fatta in linea collaterale, e perciò tutti gli argomenti, che oggi vengono opposti alla signora di Mennevillette, furono discussi, esaminati, rigettati da gravissimi maestrati, il parere de' quali può servir di principio nella decisione di questa causa.

Che se si oppone che le donazioni fatte in linea collaterale non valgono a formare un ben proprio secondo l'ultima giurispsudenza de' giudizj, anche alloraquando hanno per oggetto l'erede presuntivo, e che i sostituiti non essendo che donatarj dell'autore della sostituzione, non si può mai supporre che i beni siano divenuti proprj nelle loro persone; si risponde 1., che questa giurisprudenza contraria alle antiche massime del jus francese, condannata dal maggior numero di leggi municipali non dee punto estendersi. 2. Che quand' anche si volesse estenderla al caso particolare di cui si tratta, farebbe sempre di mestieri ammettere un'eccezione intorno alla quale van d'accordo tutti li nostri autori, e riconoscere

che alloraquando v' è una volontà espressa o presunta di formare un ben proprio, la regola ordinaria cessa assolutamente, perchè la disposizione dell' uomo si unisce al voto della legge per conservare i beni nella famiglia. 3. Finalmente si aggiugne esservi un' estrema differenza tra una donazione pura e semplice ed una sostituzione. Nell' una non v' è che un progresso, niuna serie di gradi, veruna traccia, verun vestigio di successione. Nell' altra il bene passa di grado in grado, forma stipite, e la successione testamentaria imita perfettamente la successicne legittima. La donazione s' accorda al merito, la sostituzione alla famiglia. La legge non ha parte nella donazione; vi agisce l' uomo *solo*, e *spesso* anche contro l' intenzione della legge. A rincontro se le sostituzioni di cui si tratta sembrano sul principio l' opera dell' uomo, divengono in seguito l' opera della legge, poichè secondo l' ordine di questa i beni passano di grado in grado, senza mai uscire dalla famiglia.

Inutilmente altresì si pretenderebbe che la sostituzione di cui si tratta non segna l' ordine del sangue e della legge, poichè chiama i primogeniti ed i maschj ad esclusione de' nati poi, e delle femine. Il testatore in ciò non fa che imitare quel che la legge municipale stabilisce sovente per certa sorte di beni; oltre di che questa circostanza mostra maggiormente il desiderio ardente e la volontà costante ch' egli ebbe di conservare i beni nella

sua famiglia; finalmente questa condizione trovavasi anche nella sentenza degli arbitri seguita sulla divisione dell' eredità della signora di Guisa; e malgrado quest' obbiezione non si lasciò di decidere, che il bene era proprio nella persona dell' ultimo sostituito.

Se queste massime sono certe nella tesi generale, lo sono maggiormente nel caso nostro particolare, dove si vede che il sig. Camus ultimo possessore de' beni sostituiti, trascurò la sostituzione per attaccarsi unicamente alla qualità d' erede, e confuse tutti li dritti nella sua persona. Esso non formò mai dimanda perchè venisse dichiarata aperta la sostituzione, all' opposto in tutti gli atti assunse la qualità d' erede. Quindi le due qualità contrarie di debitore e di creditore della sostituzione, di gravato e di chiamato dalla legge, si sono ridotte alla sola qualità d' erede in forza di una confusione che non formava verun pregiudizio nella sua persona: quella di sostituito che faceva tutta la difficoltà di questa causa è svanita, e quella d' erede ch' egli ha ritenuta diede incontrastabilmente à beni che possedeva con tal titolo, la qualità di beni proprj. Perciò e in dritto e in fatto la sentenza de' referendarj del palazzo è egualmente insostenibile. Si confermò un testamento ch' era rivocato, e che il testatore non aveva potuto far rivivere: Si fece di più si confermò un legato della totalità di un ben proprio. L' uno e l' altro capo di questo giudizio resiste egual-

mente à principj del jus francese, alla giurisprudenza de' giudizj, ed alle particolari circostanze di questa causa.

Dall' altra parte sostiensi che la prima quistione propostavi qual soggetto d'appellzione, come non merita questo nome in dritto, così molto meno saprebbe meritarlo in fatto; e che anche la seconda, sebbene a prima giunta sembri alquanto più dubbiosa, non pertanto ella è facile a decidersi contro que' che la propongono, facendo uso de' loro propri principj; e profittando de' giudizj favorevoli da essi allegati; qual è il primo appoggio di cui si servono per distruggere una sentenza giuridica, seguita dopo una perfetta cognizione di causa dopo una difesa di sette udienze? Una vana sottigliezza, un manifesto abuso di principj, una quistione che comparisce oggi per la prima e per l' ultima volta ne' tribunali di giustizia. Pretendesi che un primo testamento rivocato da un secondo non possa mai rivivere quando il testatore non faccia di nuovo la stessa disposizione, proposizione non meno insostenibile in dritto che in fatto. In dritto la sola ragione naturale la condanna, il solo lume del senso comune la rigetta. Dov'è la legge che autorizzi questa massima singolare che non basti l'ordinare l'esecuzione di un primo testamento, ma che faccia mestieri di trascriverlo, o di dettarlo, come se non fosse mai stato scritto? Dov'è la consuetudine che abbia stabilito un così strano principio? Biso-

gna che si convenga che non v'è nè legge, nè consuetudine. A rincontro se nel jus romano si ricercano testi che abbiano qualche relazione a questa nuova sottigliezza, troverassi una legge precisa che decide, che alloraquando un testatore dopo aver fatto due testamenti cancella il secondo, il primo rivive *pleno jure*. Da ciò qual conseguenza non si potrebbe dedurre per questa causa? Cosa è mai la cancellatura di un testamento? E' una tacita rivocazione. Il testatore cancella semplicemente il suo secondo testamento, e da questo si presume ch' ei abbia voluto rivocarlo, quantunque non l' abbia espressamente rivocato. Eppure questa tacita rivocazione basta per far rivivere il primo testamento; e si vorrà che una rivocazione espressa in cui il testatore non che contentarsi di distruggere il secondo testamento, vi aggiugne altresì esser sua volontà che il primo sia eseguito, non basti per confermarlo e farlo rivivere? Finalmente in mancanza di leggi, quali ragioni si adoprano per sostenere questo paradosso? Primieramente che un testamento rivocato non è più se non che un semplice memoriale. Ciò è vero, ma esso è un memoriale che ripiglia la forma di testamento tosto che che la volontà del testatore si dichiara a suo favore. Aggiugnesi che la solennità e le disposizioni non concorrono più in uno stesso atto, che le disposizioni sono nel testamento, e le solennità nel codicillo; ma questo appunto è contrario a tutti li

principj. Sì tosto che un testamento è ristabilito dalla rinnovazione della volontà, nel tempo medesimo viene ristabilito nel suo primo stato; contiene le disposizioni, e contiene la forma di un testamento, nulla gli manca per avere una perfetta esecuzione. Ma inutilmente ci traterremmo noi quì sui principj del dritto. Le sole circostanze del fatto bastano per far decidere questa prima quistione. Non fuvi mai testamento più solennemente, nè più espressamente stabilito di quello che fu confermato dalla sentenza de' referendarj del palazzo. Lo fece il sig. Camus, lo scrisse egli stesso li 25 gennajo 1695; il riconosce dinanzi li notaj li 20 novembre seguente; se gli fa fare un testamento contrario li 25 novembre; ei lo ritratta il giorno susseguente, e dichiara che persevera nella sua prima volontà; forma un codicillo li 27 novembre in cui richiama espressamente il testamento de' 25 gennajo; ne fa un secondo li 26 dello stesso mese, in cui richiama non solo il testamento de' 25 gennajo, ma anche i legati in particolare, fatti a madama di Jean: fa ammettere la minuta del testamento olografo al codicillo che il conferma: i notaj lo rogano e ne formano un processo-verbale in sua presenza. Se tutto ciò non basta per far rivivere un testamento si chiederebbe volontieri quali maggiori precauzioni facesse di mestieri di prendere. A dir vero Giovanni-Maria Ricard dimanda per una precauzione singolare, che il vecchio testamento

mento che si vuol far rivivere sia interamente trascritto nell' atto che il richiama, ma qual ragione rende egli questo autore del suo parere? Perchè, dice, fra noi un testamento non può rivivere *nuda voluntate*. Ora se si fosse chiesta la sua opinione in questa causa avrebbe egli detto che il testamento olografo del sig. Camus non era stabilito se non che *nuda voluntate*? Può esso convenire questo nome a due codicilli solenni, al rogito di questo testamento, e finalmente alla dimanda di cui il testatore vuole che il primo testamento sia annesso alla minuta del suo codicillo. Sì il dritto che il fatto s' oppongono adunque alla prima proposizione, la sua sola novità basta per farla rigettare come una vana sottigliezza, che non ha verun fondamento nei principj delle leggi e delle consuetudini.

Il secondo appoggio propostovi ha lo stesso carattere del primo: il dritto ed il fatto il condannano. Quest' è ciò che si è preteso di dimostrarvi in poche parole. Riguardo al dritto si ebbe ricorso a' principj generali da cui si sostiene non essere mai lecito l' allontanarsi. Vi si è detto esser massima indubitabile che nelle sostituzioni tutto il dritto che hanno li sostituiti proviene unicamente dalla persona del testatore, o dall' autore della sostituzione Questo forma la materia di quella regola breve ma decisiva del dritto *capit a gravante non a gravato*. Il sostituito succede immedia-

tamente al testatore, e se ciò è vero, dove può essere la difficoltà di questa causa? Si conviene che una donazione fatta in linea collaterale non è mai un acquisto. Ora una sostituzione non è mai se non che una vera donazione, soprattutto pe' nostri usi. Che questa donazione sia ripetita più volte, che primieramente si diriga all'instituito, e passi in seguito al sostituito ciò forma sempre una donazione in linea collaterale; e dove questo sia vero, è contrario a tutti li principj il volerne formare un ben proprio. Non aspetta se non se alla legge l'imprimere ai beni la qualità di beni proprj. Dov'è la legge che decida che un bene donato in linea collaterale possa essere rivestito di questa qualità? E' vero che la volontà dell'uomo ha sovente il dritto di formare un ben proprio, ma bisogna che tal volontà sia espressa, come quella che dee derogare alla natura delle cose, e cangiare la qualità de' beni. In una parola, o v'è una volontà espressa, e bisogna seguirla, o non ve n'è, ed in tal caso fa di mestieri attaccarsi a quella solida distinzione del sig. Giovanni-Maria Ricard, con cui s'accordano perfettamente tutti li principj. O la sostituzione è fatta in linea diretta, ed il sostituito è del numero de' discendenti del testatore, ed in tal supposizione nissuno v'ha che dubiti, che i beni non siano veri proprj, perchè in qualsivoglia grado siasi, i beni donati in linea diretta sono beni proprj: o a rincontro la sostituzione è

fatta in linea collaterale ed in quest' ultimo caso non sono che un acquisto, perchè questa è sempre una donazione sia nella persona dell' instituito sia in quella del sostituito, ed una donazione in linea collaterale non può aver la forza di formare un ben proprio. Quand' anche in questa materia si volessero ammettere presunzioni di volontà, quando si volesse supporre che bastasse che il testatore abbia seguito l' ordine delle successioni per presumere che abbia voluto formare un ben proprio, qual conseguenza se ne potrebbe trarre in un testamento, in cui il testatore cangiò l' ordine della legge in tutti quei gradi di cui esso parlò? In uno egli esclude il proprio fratello; in un altro le figlie e le femine che non sono primogenite; nell' ultimo le sorelle dei sostituito. Dove è dunque il pretesto che si è tentato di spargere in questa causa che il testatore non abbia fatto se non se uniformarsi e sottomettersi allo spirito della legge? La giurisprudenza de' giudizj non è contraria a questi principj. In tutti li casi citativi, v' ha delle presunzioni e delle certe congetture della volontà dei donatori. Questa è una circostanza che fu osservata nel più famoso de' giudizj dal sig. Bignon avvocato generale, che l' intenzione della testatrice era chiara: senza di ciò i beni sarebbonsi risguardati come acquisti. Quì non v' è veruna marca, veruna presunzione di volontà che dia luogo di congetturare che il testatore abbia voluto formare un

ben proprio. Dunque cessano del pari la legge pubblica e la particolare: dunque il legato è valido in se stesso nè è riducibile. Potevasi far a meno di citare la sentenza degli arbitri, mentre questa non ha veruna relazione alla causa presente. In quel caso i beni erano passati colla marca di propri per cinque o sei generazioni. Avevano formato stipite tre o quattro volte in linea retta. Oltre di che l'effetto delle sostituzioni era assai più esteso prima dell' ordinanza di Moulins, e perciò quel caso non è applicabile di nissuna maniera alla presente quistione. Dopo tutto questo è superfluo l'esaminare nel fatto se il sig. Camus non abbia posseduto i beni di cui si tratta in qualità d'erede, invece di possederli come sostituito. Si pretende che non potesse mai farlo, perchè la sostituzione non era peranche assolutamente estinta, e che non l'abbia mai fatto; si produssero atti in cui prese la qualità di sostituito. Di più, non poteva farne la dimanda che a se stesso, il che sarebbe stato assurdo. Quindi, a che mai riducesi questa causa altrettanto favorevole dall' una parte, quanto lo è poco dall' altra? La citata sostiene una sentenza, opera della prudenza de' giudici: ella difende un testamento, opera della saggezza e della volontà del testatore; testamento favorabile, poichè essa è prossima parente del testatore, testamento in cui il testatore è sempre perseverato, e ch' ei non rivocò che per ventiquattr' ore, e che ristabilì

tosto che cominciò ad operare dietro i moti d'una volontà libera; testamento che non può essere attaccato che da vane sottigliezze, che si sgombrano e svaniscono al solo confrontarle coi più solidi principj della nostra giurisprudenza.

Quanto a noi, dopo avervi spiegato gli appoggi delle parti con tutta quell'esattezza che l'importanza della quistione esigeva da noi in quest'occasione, entriamo ora nell'esame delle principali difficultà agitate nella vostra udienza. L'una tende a distruggere interamente il testamento, di cui la citata ne dimanda l'esecuzione. Essa l'attacca nel suo principio e per difetto di volontà e per quello di solennità. L'altra è una quistione sussidiaria che non risguarda la validità del legato, ma semplicemente la sua esecuzione, e che lasciandolo sussistere nel suo principio tende solamente a diminuirlo riguardo a'beni compresivi. Cominciamo dall'esaminare la prima, e veggiamo se un testamento rivocato sia per sempre estinto di maniera che rendasi impossibile al testatore il farlo rivivere con qualsivoglia atto. Tal è la proposizione, che noi dobbiamo esaminare. Riassumiamo brevemente le circostanze del fatto per entro le quali ella ci si offre. Il sig. Camus d'Emery fece un testamento olografo li 25 gennajo 1695, e questo il riconobbe li 20 novembre seguente, li 25 dello stesso mese il distrugge, e lo ristabilisce li 26 e li 27 con due codicilli che ne ordi-

nano *l'esecuzione*; nè si contenta di richiamar questo testamento in generale, ma richiama altresì in particolare i legati che aveva fatti alla parte del sig. le Barre, e vuole che questo testamento sia unito alla minuta de' codicilli che il fanno revivere. Egli è certo che alle precauzioni del testatore non manca che quella d'aver fatto trascrivere di nuovo il suo primo testamento nel codicillo da cui viene confermato. Dove se ne eccettui questa sola formalità, soddisfece a quanto si poteva aspettare dalla sua previdenza. La sua volontà è chiara, certa, precisa, reiterata più volte, nè si può dubitare di ciò che ha voluto. *In tale stato si dimanda se questo testamento abbia riacquistata la sua prima forza e la sua antica validità, o se all' incontro resti nel niente da cui il testatore si sforzò di trarlo*. Questa quistione noi la possiamo esaminare e co' soli lumi della ragione naturale indipendentemente da ogni legge positiva, o sulla base degli argomenti tratti dai principj delle leggi, e dalle disposizioni degli statuti. Se ci facciamo a considerarla sotto la prima vista propostavi, se ci scordiamo per un momento delle sottigliezze del dritto, e delle troppo profonde riflessioni che si son fatte talvolta sulle quistioni che deggionsi decidere colla scorta del buon senso e dell' equità, noi crediamo che non vi si trovi pur una di quelle vere difficoltà che possono sovente tener in bilancia e dividere lo spirito de' giudici più il-

luminati. Osserva il Cujacio che una delle comuni risposte del jurisconsulto Scevola in quistioni di simil fatta, in cui il primo pensiero non sa scoprirvi veruna difficultà, ed il secondo dura molta fatica a ravvisarvene, era il dire, che alloraquando gli si cercava, se si potesse decidere che un tal atto fosse legittimo e valido, e perchè no? Il che egli soleva esprimere in una sola parola *quidni*, la quale mostrava che il jurisconsulto non trovando a prima vista veruna ragione di dubitare che si presentasse alla sua mente, la lasciava movere dietro la prima impressione del buon senso, e decideva chiaramente a favore della prima riflessione. Par che da noi si potrebbe quì applicare la stessa maniera di decidere, e che questa converrebbe di molto alla quistione propostavi, dove separar la si voglia da tutte le varie sottigliezze d' una giurisprudenza oscura, incerta e scrupolosa. In fatti cosa si dimandò se allorchè un uomo ha fatto un primo testamento perfetto in se stesso e vestito di tutte le formalità prescritte dalla legge, ma rivocato di poi da un secondo testamento, per farlo rivivere basti distruggere il secondo testamento, e dichiarare che confermasi e che si approva il primo. Sembra che altro non si deve rispondere se non che con Scevola *quidni?* Perchè questo ritorno della volontà non sarà egli bastante? Perchè si deggiono esigere maggiori formalità? Il primo testamento ebbe una volta un' esistenza ed una volontà certa.

Qual difetto adunque l' annullò? *Un cangiamento di volontà*. Dunque se questa volontà *si dichiara* una seconda volta a suo favore, ripiglia la sua prima forza e rientra in tutti i dritti che aveva perduti. Un ritorno di volontà ripara quell' ingiuria fattagli da un cambiamento di volontà. Ecco quel che la ragione naturale, ecco quello che l' equità inspira a prima vista a tutti gli uomini. Se si consultano improvvisamente su di questa quistione i lor suffragj non saranno divisi, risguarderanno la contraria pretensione come una pura sottigliezza; ed è un pregiudizio fortissimo contro una proposizione, il vedere ch'essa provoca naturalmente l' intelletto di tutti gli uomini, e che la prima riflessione assolutamente la rigetta, e che la mente non vi si avvezza che a stento, e che a poco a poco se la risguarda come vestita di qualche apparenza di ragione. La verità non dura fatica ad addimesticarsi collo spirito dell' uomo ragionevole, ella gli è sì naturale che la gusta a prima giunta, e l' abbraccia ovunque la scorga: e resiste a rincontro a tutto ciò che non ha il luminoso carattere di giustizia e di verità, e non v'è più sicura norma per discernere quel ch'è veramente solido, da quello che non è se non che una falsa sottigliezza, quanto di giudicarne per l' impressione che l' uno e l' altra fanno la prima volta sullo spirito di quelli che sono capaci di decidere le quistioni quando loro si offrano. In una parola nell'in-

terpretazione de' testamenti fa di mestieri di spesso attenersi ad una regola simile a quella di quel romano di cui parla anche lo stesso jurisconsulto Scevola: *Hoc testamentum meum feci sine ullo jurisperito, rationem animi mei potius secutus quam obscuram & nimiam diligentiam.* Ma non fermiamci d'avvantaggio su queste generali riflessioni, e giacchè occorre esaminare questa quistione da jurisconsulto, veggiamo quali siano le ragioni da dubitare, che vengono opposte a questa generale impressione cotanto favorabile alla citata. Le prime idee sono certamente per lei; veggiamo se le seconde riflessioni valgono a cancellarle.

Noi non abbiamo che quattro o cinque principj differenti co' quali possiamo condurci, come con altrettante guide sicure, nell'esame delle quistioni che risguardano i testamenti. Il primo è la disposizione delle ordinanze, che sono le nostre vere leggi. Il secondo è l'autorità dello statuto, ch'è la seconda spezie di legge sotto di cui noi viviamo. Il terzo è la giurisprudenza de' giudizj, naturali interpreti delle ordinanze e degli statuti. Ecco tutto ciò che costituisce il nostro jus francese. Ed in mancanza di questi soccorsi ci volgiamo ai jurisconsulti romani, come a' depositarj della ragione scritta; e finalmente se nemmen questi rispondono nulla di preciso sulla quistione che ci si offre, si ritorna alla ragione non iscritta, cioè, a' principj comuni che la mano dell'autore della natura ha scolpiti nei cuori di

tutti gli uomini, e che sono il fondamento di tutte le leggi. Scorriamo in poche parole queste cinque spezie di regole differenti. Le ordinanze, lo statuto, i giudizj, il jus romano, i raziocinj tratti dall'una parte e dall'altra dai principj della nostra giurisprudenza; nulla v'ha di più facile di questo esame.

Invano ci perderemmo a cercare nelle ordinanze, negli statuti e ne' giudizj una disposizione precisa che decida la presente quistione. Si conviene di buona fede anche per parte dell'appellante, non esservi verun testo preciso, veruna decisione formale, che stabilisca che un primo testamento non possa più rivivere dopo essersi rivocato da un secondo, quando il testatore nol rifaccia interamente. Ecco dunque, che le tre spezie di leggi, le più considerabili fra noi, sono interamente inutili per combattere le naturali idee, che tutti gli uomini concepiscono da se stessi su questa prima quistione: nè ordinanza, nè statuto, nè giudizj. E noi non esaminiamo il silenzio di queste tre spezie di regole differenti senza oggetto; mentre si può dire che questo silenzio parli e si spieghi a favore della citata. Dal tempo che s'incominciò a far testamenti, e che le ultime volontà de' morti formano la materia delle principali controversie de' vivi, non è possibile che questo caso non siasi presentato più volte, e che un uomo non abbia fatto e rivocato un testamento, e che poi l'abbia ristabilito nel suo primo stato; e

non pertanto non trovasi nè legge, nè giudizio che abbia deciso questa quistione. E quale può esserne la ragione, se non perchè non s'intraprese mai d'agitarla, e parve sì singolare e sì sofistica, e cotanto contraria alle comuni impressioni della ragione, che si credette essere impossibile il far riuscire una simile pretensione? Quindi il silenzio delle leggi, e l'impossibilità, in cui siam ridotti di trovare giudizj che abbiano la menoma relazione a questo caso. E perciò non si può far a meno di convenire essere un gran pregiudizio per l'appellante la stessa novità della quistione propostavi.

Ma andiamo più avanti; esaminiamo le due spezie di regole, che ormai sono le sole che possiamo consultare, poichè tutte le altre ci mancano. La ragione scritta, la ragion naturale, condotta e rischiarata da' principj dell'uno e dell'altro dritto. Il jus romano non ci porge che un sol testo che possa applicarsi alla decisione di questa causa, ed è la famosa legge II. §. *Testam.* ff. *De bonorum possessione secundum tabulas*, e questa legge ben lungi dall'appoggiare la pretensione dell'appellante, le sembra assolutamente opposta. Qual è il caso di questa legge? Un maggiore forma il suo testamento: passa in seguito con tutta la sua fortuna in una famiglia estranea per la via dell'adozione, o per servirci de' termini proprj per la via dell'arrogazione. *Dando se in adrogandum cum capite fortunas quoque suas in fa-*

miliam, & domum alienam transtulit. Il suo testamento è estinto, annullato, l'annichilato per due ragioni egualmente solide. L'una è il cambiamento di stato che arriva nel testatore: egli cessa di essere padre di famiglia, e la legge che aveva autorizzato il suo testamento, allorchè egli aveva questa qualità, il dichiara nullo quando ei la perde divenendo figliuolo di famiglia di chi l'adottò. L'altra è lo stesso cambiamento di volontà che sopravviene nel testatore. La sua adozione è tutta volontaria, e da questo si presume ch'egli abbia voluto rinunziare al testamento che aveva già fatto. Quindi concorrono due principj a distruggere questo testamento; l'uno l'incapacità del testatore cagionata dall'arrogazione; l'altro il cambiamento della sua volontà. Continuisi il caso della legge. Il testatore esce della famiglia in cui era entrato mediante l'adozione, e diviene un'altra volta capace di testare, come quello che ritorna padre di famiglia, in una parola *sui juris.* Ei muore, l'erede instituito dimanda d'essere posto al possesso de' suoi beni: l'erede legittimo gli oppone le ragioni da noi propostevi, l'incapacità, il cambiamento di volontà. Che decide Papiniano? Che bisogna distinguere: o il testatore non fece veruna dichiarazione, che possa mostrare il ritorno della sua volontà, ed in tal caso il testamento è assolutamente nullo; o all'opposto dichiarò con un codicillo o con qualsivoglia altro atto, che voleva che il pri-

mo testamento fosse eseguito; ed in questo caso la sua volontà deve avere un piena esecuzione. Papiniano ne rende questa sorprendente ragione da lui espressa con la sua naturale eleganza e precisione: *quia voluntas quæ defecerat, judicio recente rediisse intelligitur*; e spiega il suo pensiere con un paragone che il rende più chiaro. In quella guisa, dice, che se un uomo dopo aver fatto due testamenti, il secondo de' quali distruggesse il primo, cancellasse il secondo per far valere il primo, *ut priores supremas relinqueret*. E' vero che in seguito Papiniano aggiugne, che il testamento, per la verità, non vale *pleno jure*, ma che viene sostenuto dall' equità, e che non si tratta tanto d' esaminare la validità di quest' atto, quanto di sapere, se l' erede possa opporgli l' eccezione *doli mali, aut mutatæ voluntatis*. Ma quì noi non cerchiamo le sottili formalità del jus romano, ma que' principj di ragion naturale, quelle massime, per così dire, del jus delle genti, che deggiono essere comuni a tutti i legislatori. E che importa dopo tutto ciò che l' erede instituito in questo testamento sia mantenuto nel suo stato *pleno jure*, o per equità; che sia fondato sul jus civile o sull' editto del pretore, purchè sia vero, che non gli si opponga nè l' incapacità del testatore, nè il cangiamento di volontà, e che malgrado le speciose ragioni dell' erede legittimo ei debba sempre essere preservato nel possesso de' suoi beni? Il Cujacio, a dir vero, desiderò

che per sostenere in questo caso il testamento, l' erede non fosse persona estranea al testatore. Ma primieramente egli è il solo degl' interpreti che abbia desiderata questa condizione, che non è chiaramente espressa dalla legge: a rincontro il Bartolo, il Giasone, il Donello, il Fabro decidono tutti indistintamente, che basta che il testatore abbia mostrato il ritorno della sua volontà mediante un codicilo per far rivivere il primo testamento. Ma in secondo luogo, si può forse dire nel caso nostro che l' erede instituito o il legatario universale fosse persona estranea al testatore? In fatti qual è mai l' erede instituito? Il sig. presidente di Crevecœur suo nipote, figliuolo del suo erede presuntivo; e sebbene ei non voglia peranche servirsi di questo testamento, può egli col suo silenzio far pregiudizio a' legatarj, e privarli d' un dritto da essi acquistato per le espressioni di quella legge? Finalmente in quella legge si trattava di far rivivere un testamento, e non già un codicillo, come sono tutti i nostri testamenti; e ciò ch' ella decide per un atto tale qual è un testamento, maggiormente si può applicare ad un codicillo. Imperò tutto concorre per l' applicazione di quel testo famoso alla causa di cui si tratta. Gli stessi termini in cui è concepito sembrano fatti pel caso che voi dovete decidere, *voluntas que defecerat judicio recente rediisse intelligitur*. Il sig. Camus aveva fatto un primo testamento: l' ave-

va pure, a dir vero, rivocato con un secondo: la sua volontà aveva distrutto la sua prima opera; ma quella stessa volontà che l'aveva distrutta, l'ha ristabilita in seguito. La volontà non l'aveva peranche assolutamente abbandonato durante la sua vita, e poteva in ogni momento rendergli quella forza che gli aveva tolta. Non era d'essa una separazione ed una divisione irreparabile, ma un'assenza di pochi giorni. Questa volontà che s'era allontanata dal suo primo scopo vi è finalmente ritornata: *voluntas què defecerat, judicio recente rediisse intelligitur*. Aggiugniamo che la legge si spiega in circostanze di molto più forti di quelle di questa causa. Il testamento, come già osservammo, era annullato da due cause egualmente essenziali: il cambiamento di stato, che produceva un'incapacità nel testatore, ed un cambiamento volontario che mostrava, ch' egli aveva voluto derogare al suo testamento. Non per tanto malgrado tutte queste rivocazioni egualmente forti, una sola dichiarazione basta per farlo rivivere. Qui non v'è che un semplice cambiamento di volontà, e noi troviamo due dichiarazioni favorevoli al testamento. Qual confronto si può dunque fare tra la difficoltà dei due casi, cioè quello della legge, e quel della causa presente?

Nè quì ci si opponga, esservi di molta differenza tra lo spirito del jus romano, e la disposizione de' nostri statuti, per poter applicar quella legge alla giurisprudenza francese.

A quest' *obbiezione* vi sono due *risposte* egualmente *invincibili*. L' una che anzi nel jus romano chiedevansi maggiori solennità che fra noi, perchè un testamento fosse valido. Perfino i nostri testamenti più solenni non vogliono tante formalità quante se n' esigevano da' Romani ne' semplici codicilli, dove se ne eccettuino le espressioni *dettato*, *nominato*, *letto*, *e riletto al testatore*, le quali pure non sono che clausole dello stile. Eran necessarj cinque testimonj per formare un codicillo; i nostri testamenti non ne dimandano che due, quando l' uno e l' altro siano notaj, e tre se v' è un solo notajo. Oltre di chè è universalmente nota la quasi infinita differenza che passa tra il rigore delle leggi civile, e l' indulgenza delle nostre consuetudini sulla maniera d' instituire un erede. Fra noi, purchè il testamento sia fatto a Parigi per instituire un erede bastano due soli testimonj; a rincontro ne erano necessarj sette pel jus romano, oltre molte altre formalità, di cui noi ne siamo scevri.

E' pur necessario il rispondere a ciò che vi fu detto, che pel jus romano le disposizioni potevano essere in un atto, e le formalità in un altro; perchè nel testamento mistico o secreto le disposizioni eran nello scritto che si suggellava, e le principali formalità, cioè la sottoscrizione, i sigilli de' testimonj erano nella coperta, pensiere che certamente sarebbe sembrato nuovo ai legislatori romani, i quali

non

non distinsero mai la coperta dallo scritto in quella contenuto, e li risguardarono sempre come non formanti che un solo atto, ed un solo corpo di testamento. Ma la seconda risposta, che non potrà mai essere distrutta si è che questa legge non fu ristretta ne' limiti comuni del jus romano, vale a dire, non fu considerata semplicemente come una ragione scritta, ma fu altresì accolta da' nostri usi, ed adottata da' vostri giudizj. Tra questi ve n'ha uno solenne pronunziato in toga rossa, riferito dal sig. Bouguier. *Lettera T. n.* 2., con cui fu deciso, che un secondo testamento lacerato o cancellato dal testatore non valesse ad impedire l'esecuzione del primo. Nè quì peranche ci faremo ad esaminare la differenza che si potrebbe supporre tra un testamento lacerato ed un testamento rivocato. Solo ci contenteremo di osservare quanto fu avuto in vista da uno di quelli che ci riferiscono questo giudizio, che quando si pronunziò, il primo presidente Boscard di Champigny, avvertì il pubblico, che la corte s'era principalmente determinata sul motivo della legge citatavi e sull'autorità del gran Papiniano. Dunque questa non è una legge estranea a' nostri usi, ma tutto a rincontro essa è adottata, consecrata, se è permesso l'esprimersi così, dalla giurisprudenza de' vostri giudizj. Di fatti questa legge è fondata su d'un'equità che dee stabilire un dritto universale. Non se ne saprebbero ripetere di troppo le sue espressioni: *volun-*

tas quæ defecerat, judicio recente rediisse intelligitur.

Tale è la disposizione della ragione scritta, Veggiamo se questa possa essere combattuta dalla ragion naturale, che s' arma contro di lei col jus municipale. Tutti li ragionamenti fattivi riduconsi, in una parola, a sostenere, che un testamento rivocato non resta più che una semplice memoria; che per farlo rivivere fa di mestieri che il testatore voglia, una seconda volta, ciò che ha voluto una prima; e che per mostrare che lo vuole, bisogna che le sue disposizioni siano copiate una seconda volta o co' requisiti del testamento olografo, o secondo le solennità del testamento fatto d' inanzi a' notaj; che senza di ciò si deluderebbe la disposizione della legge municipale, e finalmente avverrebbe che la materia fosse da una parte, mentre la forma sarebbe dall'altra; le disposizioni sarebbono nel testamento, e le solennità nel codicillo, strana assurdità contro di cui s' oppongono egualmente tutti li principj. Queste sono le ragioni allegate in mancanza di testi e d' autorità.

Per ismascherare tutto l' equivoco che si vuole far nascere in questa materia, basta lo stabilire in una parola il vero carattere di un testamento rivocato, e subito si vedrà che tutte le obbiezioni cadono e si dissipano da se medesime. Qual è il cambiamento che accade in un testamento quando il testatore il revoca con un testamento posteriore? Ciò fu per-

fettamente spiegato dal presidente Faber nel suo decimo libro *de conjecturis*. Due sorti di cambiamenti, dice quest' autore, possono avvenire in un testamento. Gli uni risguardano il testamento stesso *jus ipsum testamenti*, gli altri concernono la volontà del testatore. Que' che risguardano lo stesso testamento sono più considerabili; gli altri sono più leggieri. I primi sono, per esempio, la nascita di un postumo, la quale in dritto annullava e rompeva il testamento di suo padre; la lacerazione o la cancellatura del testamento. Tutti questi cambiamenti attaccano il corpo, la materia, e la sostanza del testamento. Gli altri sono la rivocazione tacita od espressa, che il testatore fa del suo testamento. Nè primi, siccome è attaccato il corpo stesso del testamento, così non può rivivere che col mezzo d' un secondo testamento, o per dir meglio, non rivive giammai; ma bisogna fare un nuovo testamento, mentre l' antica disposizione è assolutamente distrutta ed annichilata. Ma negli altri, il testamento sussiste sempre in se medesimo; è sempre un atto reale, un atto certo, un atto la di cui materia non è annullata: andiam più avanti; dove lo si consideri di nuovo in se stesso, facendo astrazione da tutto il resto, la forma medesima è intatta, la solennità non è cancellata; in una parola, l' atto in se medesimo ha tutto quel che gli bisogna per valere e per essere ese-

guito. Qual è dunque la causa che gli tolga, per così dire, l'essere ed il nome di testamento? E' una causa in qualche maniera esterna, ch'è fuori dell'atto; è il cambiamento della volontà del testatore, provato con un atto posteriore. Finchè questa causa sussiste, il testamento non può essere eseguito. Non basta che il testatore ritratti il secondo testamento, con cui aveva rivocato il primo; ma fa di mestieri che dichiari altresì, ch'esso vuol fare eseguire il primo. In una parola, un'assenza di volontà il rendeva nullo; un ritorno certo di volontà è assolutamente necessario per ristabilirlo nel suo primo stato; ma tostochè apparisce questa volontà, ritorna il primo testamento *pleno jure*. In fatti e cosa mai gli potrebbe mancare? Forse la materia? No, perchè esso contiene le disposizioni del testatore. Forse la forma? Ma l'atto in se stesso è vestito di tutte le solennità necessarie. Finalmente, gli mancherà forse la volontà del testatore? Questa volontà a dir vero l'aveva abbandonato, ma s'è riunita di nuovo in suo favore. Si può dire che il testamento rivocato è una materia tutta disposta a ricevere lo spirito e la vita. Comechè lo spirito ritorna, è un tutto perfetto, cui non manca veruna delle parti che formano la sua essenza; ed il sostenere che per dargli l'essere bisogni cominciarlo di nuovo, è lo stesso che dire, che per rianimare un corpo faccia di mestieri di asso-

lutamente riprodurlo, e confondere la risurrezione che gli rende la vita, con la creazione che gli dà l'esistenza.

Dove si abbisognasse d'esempj per confermare questa verità, nulla sarebbe di più naturale del confronto tra la legge ed il tesamento; confronto cotanto nobile, come quello che viene usato dai jurisconsulti, *disponat testator & erit lex*. Le antiche formalità de' testamenti provano che venivan essi risguardati quai vere leggi, mentre si facevano dinanzi li cittadini radunati. Seguiamo dunque questo confronto. Un legislatore forma una prima legge; dappoi ei l'abroga con una seconda; distrugge in progresso la seconda, e dichiara con termini generici di voler l'esecuzione della prima. Se si volesse dar retta alle sottili ragioni di cui si fece uso in questa causa, farebbe di mestieri rappresentare al legislatore che quella prima legge abrogata dalla seconda sia divenuta una semplice memoria, un progetto d'ordinanza, che non può rivivere se non che mediante quella stessa solennità che si richiederebbe, dove essa non fosse stata mai fatta, e che per istabilirne l'esecuzione bisognava trascriverla di nuovo. Se questo ragionamento sarebbe assurdo in una legge pubblica, si può dire che non è meno sostenibile nella legge privata di un testamento.

A queste massime cosa si oppone? Primieramente pretendesi che come non basterebbe l'aggiugnere una memoria ad un codicillo, ed

il dire che si vuole che sia eseguito, nella stessa maniera cercasi inutilmente di comporre un testamento valido del primo testamento che era ridotto allo stato d'una semplice memoria, e del codicillo che il conferma. Potrebbesi, in primo luogo, chiamare in dubbio con molto fondamento la verità di questa proposizione, che un testamento rivocato non sia che una semplice memoria, quando anzi, come già dicemmo, è un testamento perfetto in se stesso ed è un corpo che ha la sua materia e la sua forma: è vero che gli è tolta la vita, ma questa gli può essere agevolmente renduta. Dunque passa sempre un'estrema differenza tra un progetto di testamento che non è nè scritto, nè sottoscritto dal testatore, ed un testamento scritto e sottoscritto di suo pugno, e che non è distrutto se non se dall' assenza della sua volontà. Ma menisi pur per buono il confronto della memoria. Questo confronto però sarà sempre contro la parte che il propone; perciocchè se dall' un canto è una memoria, dall' altro è una memoria scritta e soscritta dalla mano del testatore. E' una memoria che ha tutta la forma del testamento olografo; ora supponghiamo che si aggiunga una simile memoria ad un codicillo che ne ordini semplicemente l' esecuzione, chi ardirebbe sostenere che non debba essere pienamente eseguito? Un uomo scrive e sottoscrive egli stesso le sue ultime volontà; in seguito spedisce a cercare li notaj, ordina l' esecu-

zione di questa memoria ch'è un vero testamento; chi può dubitare che la sua disposizione non sia legittima? E' naturale l'applicazione di questo caso alla causa presente. Diasi pur per supposto che il testamento rivocato non sia che una semplice memoria; non gli si potrà però mai togliere che sia una memoria scritta e sottoscritta dal testatore. Per formare un testamento occorre forse far altro se non che esprimere in un codicillo la perseveranza della propria volontà, ed il disegno positivo di formar di questa memoria un'ultima disposizione?

Aggiugnesi in secondo luogo che per formare un testamento deggiono essere unite in uno stesso atto la disposizione e la solennità. Il principio è vero, ma quale ne può essere l'applicazione? Dicesi che a dir vero il primo testamento contiene delle disposizioni, ma che abbia perduto la forma di testamento: il codicillo è solenne ma non contiene le disposizioni. E' cosa agevole lo sgombrare questo falso pretesto che si è tentato di spargere nella causa. Non è vero che il primo testamento ne abbia perduto la forma; anzi esso la conservò interamente; e noi già l'abbiamo abbastanza spiegato. Cosa ha dunque perduto? La volontà del testatore; ma questa volontà è ritornata: dunque il testamento è perfetto, come quello che unisce la solennità alla disposizione. Si può pur dire che non ha perduto nè l'una, nè l'altra: non gli mancava che la vo-

lontà. Il *codicillo*, per dir vero, non contiene veruna disposizione particolare, ma questo altresì non è il motivo per cui fu fatto, ma solamente per avere una prova dell'ultima volontà del testatore. Bisogna ch' esso presti soccorso al primo testamento, ma dopo di questo il primo testamento sussiste da se medesimo, e trovasi in esso tutto quel ch'è necessario per la sua esecuzione. Ma ci si dice, dove si volesse autorizzare cotesta massima s'aprirebbe la porta alle frodi ed alle suggestioni. Un amico interessato, un servo infedele potrà scegliere quel testamento che gli tornerà più in acconcio tra i molti fatti da un uomo e glielo farà confermare negli estremi di sua vita; come se fosse più difficile il farlo trascrivere, od il farne scrivere un nuovo quando si ha l'intenzione ed il mezzo d'abusare della debolezza d'un moribondo. Ma d'altronde il destino di queste sorti di disposizioni dipende sempre dalle circostanze, e non si saprebbe stabilire veruna regola generale su quello che chiamiamo suggestione. In mancanza di ragioni, si ricorre finalmente all'autorità del sig. Giovanni-Maria Ricard, autore, a dir vero, degno di lode per le utili fatiche da lui intraprese pel pubblico, ma nel nostro caso non rende che una ragione soffistica del suo parere. Ei dice, che fa di mestieri che il testatore voglia una seconda volta ciò che volle una prima. Non si può fare a meno di convenirne; ma esso aggiugne che bisogna che la

sua volontà sia una seconda volta trascritta da lui, o dettata di nuovo, come se il testamento fosse annullato da se medesimo, mentre anzi fu sempre sussistente, e non gli mancava che la volontà che è ritornata in suo favore. Ma lo stesso autore conviene che il dritto romano è contrario a quest' opinione; e qual differenza si trova tra il jus romano ed il nostro su questo particolare? Che pel jus romano un testamento poteva sostenersi *nuda voluntate*, il che non segue altrimenti fra noi; ma questa ragione non conviene al caso presente, dove si può dire che il sig. Camus non abbia fatto rivivere il primo testamento che *nuda voluntate*. Il che nel caso particolare finisce di determinarci nella prima quistione. Non vi fu mai volontà più perseverante di quella di questo testatore. Il suo testamento è fatto li 25 gennajo, riconosciuto li 20 novembre, confermato li 26 e li 27 dello stesso mese. Ecco quattro atti interamente uniformi: in mezzo a tutto ciò non avvi che una variazione che durò solamente ventiquattr'ore. Osservisi altresì che la minuta di questo testamento è annessa al codicillo e segnata da'notaj. Il legato medesimo, che vi era fatto è chiamato nominatamente nell' ultimo codicillo. Il fatto ed il dritto sono egualmente riuniti su di questa quistione. Aggiugniamo un appoggio ch' è sfuggito alle parti interessate. La clausola derogatoria è ripetuta per tutto fuor-

chè nel testamento de' 25 novembre 1695 che contiene la rivocazione. Non vi si trova che una clausola generale per derogare a tutte le clausole derogatorie senza ripetere le espressioni usate nella disposizione del testatore.

Dopo avervi spiegato le nostre riflessioni sulla prima quistione di questa causa, ed averla mostrato che le ragioni dell'appellante hanno assai più d'apparenza che di solidità, siam costretti a confessare che con timore ci accostiamo al momento in cui saremo obbligati di proporvi il nostro parere sulla seconda quistione; quistione la di cui importanza va del pari colla difficoltà; quistione cui sono interessate egualmente tutte le famiglie. Il giudizio che pronunzierete dee servir di legge per l'avvenire, e stabilir principj in una materia in cui fin ad ora par che non siavi stata che incertezza. E quì pure noi siamo destituti de' soccorsi e della guida più sicura che possiamo sperare in una materia dubbiosa ed incerta, ed è la giurisprudenza de' vostri giudizj. Di tutti i giudizj citativi non ve n'ha pur uno che sia applicabile al caso presente, come vel proveremo in seguito. Imperò questa è una quistione tutta nuova che esige una nuova applicazione. Atteniamci adunque a' principj ed alle massime le più comuni; questa è la sola via che possiam seguire in mancanza di giudizj; e veggiamo se sia vero che una sostituzione della natura di quella di cui si tratta, che

comincia, continua, e finisce in linea collaterale abbia formato un ben proprio nella persona del sostituito.

Questa quistione ne contiene due, l'una di fatto, l'altra di dritto. La prima consiste in sapere in quale qualità il sig. Camus d'Emery abbia ricevuto i beni che formano la materia di questa contestazione; se ciò seguisse in qualità d'erede del sig. Camus di Courcerin suo fratello, o in qualità di sostituito. S'è certo ch'ei non gli ha posseduti che come erede sarà inutile l'andar più avanti, e l'esaminare la natura della sostituzione, poichè non si potrà dubitare che un bene ricevuto per successione non sia un vero ben proprio. Che se a rincontro noi troviamo che il sig Camus d'Emery abbia unito due qualità senza confonderle, che abbia posseduto i beni liberi del sig. Courcerin come suo erede, ed i beni gravati di fideicommisso come suo sostituito, allora bisognerà esaminare la seconda quistione, ed applicarsi a scoprire li principj con cui si può decidere della natura e degli effetti della sostituzione, la di cui esecuzione forma la principale, ed osiam quasi dirlo, *la sola quistione di questa causa*. La prima quistione è sommaria e facile a decidersi. Cercasi in questa, se il sig. Camus abbia posseduto i beni, di cui si tratta come erede o come sostituito. Per decidere questa quistione bisogna supporre primieramente che la qualità d'erede e di sostituito non hanno nulla d'incompatibile.

Qual contrarietà si può fingere tra l' essere erede di suo fratello e l'essere donatario o legatario di suo zio? Dunque il concorso di questi due titoli è possibile, e non ripugna nè alla natura, nè alla legge; e da questo solo principio ne segue che in questa materia non si possono agitare quistioni di confusione di dritti e di qualità; perciocchè quel che produce la confusione è la riunione di due dritti incompatibili. In tal caso bisogna che l' uno de' due la vinca sull' altro, e che il più debole ceda al più forte; quindi le qualità di creditore e di debitore essendo incompatibili, un erede puro e semplice confonde senza difficoltà i crediti che poteva esercitare contro l' eredità. Quindi nello statuto di Parigi non potendo stare uniti il titolo d' erede a quello di legatario in linea retta, l' accettazione della qualità d' erede distrugge incontrastabilmente quella di legatario, e sempre per lo stesso principio; mentre sono qualità contrarie che non possono sussistere nello stesso soggetto. Ma quelle di sostituito dello zio, e di erede del fratello non han nulla d'opposto. Dunque inutilmente quì si farebbe parola di confusione e di riunione di diritti. Supposti questi due principj veggiamo ciò ch'è avvenuto nella persona del sig. Camus. 1. Ha egli potuto rinunziare alla sostituzione, ed attenersi alla qualità d' erede? 2. L' ha egli dovuto? 3. L' ha egli fatto? Scorrendo di volo su queste tre proposizioni, noi troveremo che

il sig. Camus non ha mai potuto rinunziare alla sostituzione; che mai non l' ha dovuto fare; e finalmente che non l' ha mai fatto; e che tutto quel che gli si può rimproverare si è di non aver fatto una dimanda giudiziaria per l' apertura della sostituzione, rimprovero su cui è facile il giustificarsi.

Ha egli potuto rinunziare alla sostituzione? Basta leggere il testamento di Giovanni Camus per persuadersi del contrario. La sostituzione poteva non finire nella persona del sig. Camus d' Emery; s' ei si fosse maritato, vi erano chiamati li suoi figliuoli. Come avrebbe potuto col suo silenzio distruggere una sostituzione? Non bisogna rispondere che questo caso non sia avvenuto. Basta il considerare che poteva avvenire per essere convinti che la sostituzione non era per anche estinta, e per conseguenza che sussisteva indipendentemente dalla volontà del testatore. Ma come sovente in dritto allorchè una persona che aveva due dritti non ha sufficientemente spiegato qual fosse quello cui s' atteneva, si riguardava *quid utilius*, ciò che le tornava più in conto; veggiamo pure in questo sito ciò che il sig. Camus d' Emery ha dovuto fare, e qual fosse il partito che gli era più utile. Nella qualità di sostituito vi sono due vantaggi riflessibili. Il primo, di poter disporre della totalità di beni, dove voi decidiate che la sostituzione non ha saputo formare un ben proprio, ma senza entrare, per ora in questa quistione, basta il considerare

ch' esso *almeno* era persuaso che questi beni non erano che acquisti, mentre ne ha interamente disposto. Se siasi ingannato, oppure se abbia pensato bene, noi l'esamineremo fra poco; ma ciò appunto sembra indifferente per decidere la quistione che trattiamo. In fatti non basta egli che il sig. Camus abbia creduto, sebben forse senza fondamento, che la qualità di sostituito gli tornasse meglio, per decidere ch' egli fu sempre d' intenzione di conserverla? Il secondo vantaggio ancora più reale del primo si è che senza la sostituzione avrebbe avuto la sola metà de' beni sostituiti; mentre egli aveva un coerede, ed era *la parte* difesa dal sig. Chardon. Nel sostenere che fa oggidì che il sig. Camus d' *Emery* ha posseduto questi beni come erede, si scorda chi essa medesima fornì altre volte armi onde combattere questa proprosizione; imperciocchè, se suo fratello era semplice erede, perchè dunque rinunziò essa all' eredità del sig. Courcerin? Quest' eredità non era onerosa; ella v' avrebbe trovato almeno la metà de' beni venienti dalla sostituzione. Se questi beni non montano che a quaranta milla scudi, erano ventimilla scudi ch' essa aveva potuto sperare. Dunque è manifesto che la sola esistenza e la durata della sostituzione la determinarono a rinunziarvi; e se ciò è vero, come mai può ella sostenere adesso, che questa sostituzione sia stata estinta e distrutta dalla confusione? Finalmente, cosa fece il sig. Camus d' Emery?

In qual guisa spiegò egli le sue intenzioni? E' vero che la signora di Mennevillette produce perfino undici atti, in cui egli assunse la qualità d'erede puro e semplice; ma primieramente non si prova che questi atti trattino de' beni sostituiti. In secondo luogo, lo ripetiamo, non v'è veruna incompatibilità tra i titoli d'erede e di sostituito. Oltre di che la volontà del sig. Camus d'Emery è dichiarata in altro modo. 1. Coll'inventario de' beni del sig. Camus di Courcerin, inventario fatto alla presenza della famiglia, ove si vede che fa inventariare il testamento del sig. Camus in cui trova la sostituzione, e dice esser questa aperta a suo favore, e ciò nell'istesso istante in cui viene deferita la successione. 2. Con due registri delle rendite sul palazzo della città, dove esprime precisamente la qualità di sostituito. 3. Dal suo testamento. E dove non vi fosse che quest'atto solo, non basterebbe forse per ispiegare la sua intenzione? Aveva egli fatto qualche atto che potesse derogare alla sostituzione? Ma si dice, ei non ne dimandò mai l'apertura; e contro di chi l'avrebbe dovuta dimandare? Forse contro la signora di Mennevillette? Ma essa vi aveva rinunziato. Contro se stesso? Ma ciò era assurdo. Convien dunque ridursi al dire, che conveniva creare un curatore alla successione del sig. Camus di Courcerin, per poter intentare questa dimanda contro di lui; ma ella è una proposizione totalmente nuova, che faccia di

mestiere creare un curatore ad un'eredità quando vi è l'erede della medesima; e siccome è certo che il sig. Camus n'era l'erede, così, per conseguenza, non avrebbe potuto rivolgersi che contro se stesso.

Era meglio adunque, o signori, stralciare assolutamente un appoggio così futile in una causa che ne ha tant'altri di solidi; e poichè la sostituzione fu sempre sussistente, poichè il sig. Camus non ha potuto, nè dovuto, nè voluto derogare alla qualità di sostituito, fermiamci sulla seconda quistione della causa, e veggiamo se la sostituzione abbia potuto formare un ben proprio nella sua persona. Si conviene che l'istituzione fatta nel primo grado a favore di un parente collaterale del testatore non poteva formar che un acquisto; ma si sostiene pure che nel secondo grado e nella persona del sostituito diveniva un ben proprio. Due espressioni principali formano tutta l'oscurità di questa controversia, il termine di *sostituzione* e quello di *proprio*. Quindi, o signori, tollerate, che prima d'entrare sulle particolarità di questa quistione facciamo due generali osservazioni, l'una sulla natura delle sostituzioni, l'altra su quella de' beni proprj: e quando si avrà ben penetrato su questi due punti lo spirito delle leggi e degli statuti, non sarà forse tanto difficile il decidere sulla forza che può avere una sostituzione per imprimere ad un bene immobile la qualità di proprio. Se oramai non divenissero dubbiosi tutti i

prin-

principj per la libertà che si lascia di allontanarsi dalle vie cognite noi non avremmo bisogno di fermarci neppure un momento a provare la verità della massima comune, che in qualsivoglia sostituzione, e precisamente nella sostituzione fidecommissaria, che è la sola conosciuta ne' paesi che si reggono colle leggi municipali, i sostituiti ricevono i beni dal testatore e non già dall' instituito. Dal primo riconoscono eglino il loro dritto, e v' ha altrettante donazioni, legati, o istituzioni diverse quanti sono i gradi delle sostituzioni. La volontà del testatore o del donatore ha stabilito un ordine nella sua liberalità, essa ha per primo oggetto l' instituito, e passa in progresso ai sostituiti; ma allorchè vien tolto dalla morte l' ostacolo dell' instituito, chiama efficacemente e direttamente il sostituito in quell' istesso modo che aveva chiamato l'instituito; e quest' appunto è ciò che fu detto con que' termini comuni, che il sostituito *jus habet a testatore non ab herede: capit a gravante non a gravato*, massima tanto certa, che si risguarda qual eresia in dritto l' avanzare la proposizione contraria. Papiniano esaminò questa quistione nella legge *unum ex familia ff de legatis*, e la propose nel caso più favorabile di tutti, che è quello in cui l' instituito ha la scelta tra molti sostituiti. Se v' è un caso nel quale dir si possa che il sostituito tenga qualche cosa dall' instituito è sicuramente quello in cui gli dee il benefizio dell' elezione; eppure Papiniano

decide che anche in questo caso tutto il diritto risale al testatore, che il sostituito non riconosce nulla dall' instituito, e che questo non gli dà nulla del suo nè per propria liberalità, lasciandoli beni, che aveva obbligazione di restituirgli: *Quid est enim quod de suo videatur reliquisse, qui quod reliquid omnino relinquere debuit?* Questo principio dell' oracolo della romana giurisprudenza fu ammesso da' nostri usi; ed il sig. Carlo Dumoulin il risguarda come una massima certa. L' applicazione se ne fa ogni giorno: non si dubita, per esempio che il sostituito non sia tenuto pè debiti dell' instituito, e che non possa rinunziare alla sua eredità mentre ne accetta la sostituzione. In una parola, non v' ha nulla che valga a scuotere questo principio, che tutti li dritti sì del sostituito che dell' instituito derivano egualmente dal testatore, e che tanto gli uni, quanto gli altri gli sono debitori della proprietà de' beni ch' essi posseggono. Non si seppe negare totalmente questi principj neppure dall' appellante, e solo si ebbe rifugio ad una distinzione simile alla maggior parte di quelle che vi furono fatte in questa causa più speciose che solide. Vi fu detto, doversi distinguere la proprietà dal possesso, che il sostituito, a dir vero, non riceveva la proprietà dall' instituito, ma che almeno faceva di mestieri convenire cha da lui ne riceveva il possesso. E' facile il togliere l' equivoco, ed il far vedere che questa distinzione non è applicabile

alla quistione presente. E' vero che il sostituito possede i beni dopo l' instituito; è vero altresì che non potrebbe entrare in possesso di questi beni se non che quando l' instituito li lasciò vacanti, per esprimermi così, dopo la sua morte. Ma v' è una gran differenza tra il possedere dopo l' instituito, ed il riconoscerne da lui il possesso. Il sostituito gode d' un bene, di cui l' istituito ne godette prima di lui; ma deve egli questo vantaggio all' instituito? Questo possesso è forse un frutto della liberalità dell' instituito? Vien forse trasmesso dall' uno nell' altro come avviene nella successione legittima? A rincontro sembra che l' instituito non sia che un ostacolo che sospende il corso delle grazie del testatore. Al togliersi di quest' ostacolo il testatore ed il sostituito si uniscono come se non fossero stati separati giammai. Imperò si potrà dire bensì che il possesso passi dall' instituito nel sostituito, ma quando attener ci vogliamo a' principj, si dirà sempre che prende il possesso dopo di lui senza per altro riceverlo dal medesimo; e che anche in riguardo al possesso ne tragga tutto il dritto dal testatore. Questi sono, o signori, i veri principj della giurisprudenza. Su questo punto non avvi veruna distinzione tra il jus comune ed il municipale; anzi essi s' accordano perfettamente in questa massima, esservi altrettante donazioni e legati diversi quanti sono li diversi gradi di sostituzione, e che il sostituto riceve il suo dritto immediatamente

dalla persona e dall'autore della sostituzione.

Dopo avervi dato questa generale idea delle sostituzioni, procuriamo di spiegarvi in pochissime parole qual sia la natura di un ben proprio, e quali siano le condizioni necessarie per istabilirlo. Un ben proprio può defenirsi o in se stesso, o per ispiegare ancora più chiaramente la sua natura, col confrontarlo col termine che gli è opposto, cioè con quello d' *acquisto*. In se stesso e nella sua origine, un ben proprio non è altro che uno stabile che ci è pervenuto mediante una successione diretta o collaterale. Due caratteri devono trovarsi in un ben proprio: il primo che sia uno stabile, il secondo che sia deferito come stabile per via di successione legittima. Se si confronta il termine di *proprio* con quello d' *acquisto*, se ne conoscerà più distintamente la sua vera qualità. Un acquisto è un bene di cui noi non ne siam debitori che alla nostra industria, al nostro merito, ed alle qualità personali che ce l' han procurato; in una parola il ben proprio è un ben reale, e l' acquisto un ben personale, se è lecito l' esprimersi così. Tal è la prima e la più generale idea del nome di ben proprio, nella quale idea facilmente si riconosce che il ben proprio è l' opera della legge, laddove l' acquisto è l' opera dell' uomo. Ma comechè i beni proprj furono risguardati qual salutare stabilimento per la conservazione delle famiglie, furono ritrovati in seguito diversi mezzi con cui constituire un

ben proprio; e la volontà dell' uomo imitò in questo punto l' intenzione della legge. Da quel tempo si cominciò a distinguere due sorti di proprj, il proprio legale, o come parlano alcuni de' nostri interpreti degli statuti, il proprio naturale, ed il proprio fittizio o convenzionale; l' uno introdotto dagli statuti, l' altro dalla volontà de' contraenti. E senza entrare in tutti i casi in cui ha luogo quest' ultima spezie di ben proprio, fermiamci a quello che ha relazione precisamente con questa causa. Fu permesso ad un donatore d' impor questa legge alla sua liberalità, che i beni da lui donati dovessero essere affetti alla famiglia in quella stessa guisa che sarebbersi deferiti dalla legge municipale, se il bene fosse stato realmente proprio: ed allorchè fu apposta questa condizione in una donazione od in un testamento, è fuor di dubbio che non si fece più veruna distinzione di ben proprio fatto in tal maniera da quello che fu introdotto dalla legge. Nè quì sta il tutto. Si protrasse più oltre questa giurisprudenza favorabile, e si volle che in certi casi una volontà tacita e presunta fosse sufficiente per vestire uno stabile della qualità di ben proprio. In pratica furono pure riconosciute due presunzioni che hanno la forza di supplire alla mancanza dell' espressioni, e di formare un proprio convenzionale, benchè la convenzione non sia espressa. La prima presunzione è generale. Per questo appunto una donazione fatta in linea retta in forza dello

statuto di Parigi viene presunto che voglia ne' beni la qualità di proprj anche nella porzione che non sarebbe appartenuta al figlio dell'eredità di suo padre ; e ciò segue perchè non si saprebbe mai dubitare che non sia stata intenzione del padre il fare un tal benefizio alla sua posterità, ed il perpetuarlo, per quanto gli è possibile, nella sua famiglia. Tal pure è la ragione per cui nello statuto d'Orleans una donazione fatta da un collaterale può imprimere la qualità di ben proprio, purchè sia fatta in un contratto di matrimonio, imperocchè è manifesto che in donazioni di questa natura, la famiglia formò l'oggetto principale del donatore, e ch'ei non cercò di recare alla medesima un bene per assoggettarlo in progresso alla disposizione della legge. La seconda presunzione è particolare, e dipende dalle circostanze che accompagnano una donazione. Son esse sovente abbastanza forti per far presumere favorevolmente, essere stata intenzione del donatore l'uniformarsi alla legge municipale, e tale è il caso d'uno de' giudizj che siam per ispiegarvi. Riassumiamo adunque tutti questi principj prima di farne la spiegazione. I proprj nella loro origine son l'opera della legge, che non dà questa qualità se non se a' beni da essa deferiti per successione, ed a quelli che vengono surrogati invece di questi. In progresso i proprj han cominciato a divenire l'effetto della volontà dell'uomo. Questa volontà è o espressa o pre-

sunta su congetture generali, e su di particolari circostanze.

Tali sono, o signori, tutte le osservazioni che abbiam creduto dovervi fare sui due termini che formano la quistione che voi dovete decidere, il termine di *sostituzione*, e quello di *proprio*. Procurammo di scoprirne la natura; tentiamo adesso di farne l'applicazione. Sembra primieramente nulla esservi di più facile quanto il decidere la difficoltà che noi esaminiamo dove vogliam servirci degl'incontrastabili principj da noi supposti. Due massime egualmente certe. L'una che i sostituiti traggono il loro diritto dal testatore, che sono veramente e perfettamente suoi donatarj, che non ricevono nulla se non se da lui, e che sonovi tante donazioni, quanti sono i gradi della sostituzione. L'altra massima su di cui non ci siamo estesi, perchè la parte del sig. Chardon l'ha confessata di buona fede, si è, che nella giurisprudenza presente, e soprattutto dopo il giudizio seguito dopo un' *inquisione per turba* nel 1649, una donazione in linea collaterale non forma che un *acquisto*, benchè sia fatta *successuro*; e che perciò, sia per la natura de' beni, sia per la qualità del donatore imita perfettamente l' ordine di succedere. Questo principio è certo per lo statuto di Parigi. Forse sarebbe da desiderarsi che si fosse preferita l'equa disposizione del maggior numero degli statuti che contengono l'opposta decisione; ma dopo lunghe contraddizioni la

massima è *stata* accolta, e noi siam obbligatì di sottomettervisi. Uniscansi adunque queste due proposizioni. Dall' un canto è certo che la sostituzione fatta a favore de' collaterali, non è che una vera donazione nella persona del sostituito, ed una donazione in linea collaterale, che resta sospesa, a dir vero, durante la vita dell' instituito, ma che sempre deriva unicamente dal donatore. Dall' altro lato non è men certo che una donazione in linea collaterale non valga mai a formare un ben proprio. Cosa dunque resta da concludere se non che nel caso presente la donazione, o se vuolsi, la sostituzione, non abbia potuto fare un acquisto? In fatti qual cosa può *distinguere* il secondo grado dal primo? Perciocchè è d' uopo convenire che i beni erano veri acquisti nella persona dell' instituito. Su di che sarà ella fondata la differenza? Non sono eglino amendue egualmente donatarj, o legatarj del testatore? Non ricevono essi egualmente il loro dritto della liberalità di quello? V' è forse un ordine di successione tra loro? Si può forse dire che il bene abbia formato ceppo nella persona dell' instituito? Ma perchè ciò fosse, converrebbe che il sostituito il ricevesse da lui, il che è contrario a tutti li principj. Dunque apparisce non potersi dire, che questi beni fossero beni proprj *pleno jure*. Resterebbe ora da esaminare se nella disposizione del testatore vi fosse una volontà capace a formare un ben proprio: ma questo appunto è

quello che non vi si scorge, quando si voglia considerare il testamento con viste generali. Primieramente non v'è volontà espressa. In secondo luogo non vi sono presunzioni violente. Certamente non vi concorrono le generali presunzioni. Non è una donazione fatta in linea retta; non è una donazione inserita in un contratto di matrimonio. Forse che in mancanza di presunzioni generali vi saranno le particolari? Ma neppur queste s'attrovano. Non vi si parla *di beni proprj da lato e linea* queste parole non vi sono neppure usate, non; si contempla tutta la famiglia in generale, come la considera lo statuto nella successione de' beni proprj; anzi che seguir l'ordine stabilito dalla legge vi è in molti luoghi distrutto. Eppure queste ordinariamente sono le particolari presunzioni solite osservarsi in casi di tal fatta. Dunque non v'ha nulla nè nella legge, nè nella volontà dell'uomo che valga ad imprimere la qualità ricercata di beni proprj. Queste sono quelle naturali riflessioni che ci si offrono dai principj su tal materia. Convien confessare non pertanto che il favore de' beni proprj è sì grande che la giurisprudenza de' giudizj ebbe sempre in vista di estenderli piuttosto che restringerli, e che ogni qualvolta trovossi una perfetta uniformità tra la volontà dell'erede e quella della legge, si procurò di far sussistere l'una e l'altra nel tempo stesso, e di dare a' beni la doppia qualità di beni sostituiti, e di beni proprj.

Per ispiegare la giurisprudenza de' giudizj, la qual sola ha la forza di controbilanciare i principj testè spiegatavi, fa di mestieri distinguere i diversi casi in in cui può essere ristretta la sostituzione; e ciò in riguardo a quel gran principio che il Ricard trasse dal Dumoulin, doversi, quando si tratta di decidere tali quistioni, considerare la relazione che passa tra il sostituito ed il testatore. Dietro questa massima distinguiamo primieramente le sostituzioni fatte in linea retta da quelle che si fanno in linea collaterale: nelle prime è certo che i beni sono proprj, e ciò ha per appoggio tre ragioni solide egualmente l'una dell'altre. La prima è quella che v'abbiamo già spiegata, cioè, la presunzione legale dell'intenzione di un padre sempre pieno della speranza d'una lunga posterità, sempre occupato del desiderio di conservare i suoi beni nella propria famiglia. La seconda si è che questa sostituzione imita perfettamente l'ordine di succedere; e che sarebbe assurdo per le nostre usanze che un bene che passò più volte dalla persona de' padri in quella de' figli possa essere considerato come un acquisto. La terza e la principale si è, che fin dal primo grado nella persona stessa del donatario o dell' instituito, la donazione col progredire delle successioni forma sempre un ben proprio. Quindi in forza dello stesso principio spiegatovi, come tutti i discendenti sono pure donatarj del testatore e donatarj in linea retta, il be-

ne conserva sempre la sua natura di proprio in tutti li gradi. Nelle seconde, vale a dire, nelle sostituzioni fatte in linea collaterale, non si trovano più questi motivi, nè qneste presunzioni dell' intenzione di un padre, nè questo favore di un bene che passa dal padre a' figliuoli instituiti e sostituiti, nè finalmente questa massima, che forma un proprio del ben donato fin dal primo grado; a rincontro vi si trova una massima tutta contraria che rende questo bene un puro acquisto.

Sebbene queste ragioni della differenza sieno essenzialissime, e da esse ne risulti che generalmente una sostituzione in linea collaterale non formi un proprio, non pertanto si è introdotta da' difensori una distinzione, la qual sola sembraci bastare per decidere la presente quistione. Sonosi distinte quelle sostituzioni che seguivano immediatamente l' ordine di succedere, che non contengono se non se una semplice proibizione di alienare lasciando i beni a tutti gli eredi legittimi, e che non facevano che chiamarli con lo stesso ordine con cui li chiama la legge; e le sostituzioni, in cui un testatore s' allontanava dalla disposizione della legge, turbava l' ordine della successione legittima, e disponeva de' beni che dava a' suoi eredi non già da schiavo, ma da padrone della legge. Tutti i giudizj citativi sono nati sul primo caso. Non ve n' ha neppur uno che non sia nel caso di un fidecommisso che imitava e seguiva esattamente le regole

dello statuto. Ed in questo solo caso possono applicarsi le gran massime che vi furono ripetite le tante volte: che la volontà dell' uomo non faceva che prestare ajuto a quella della legge; che l'una e l'altra partivano dallo stesso principio, e concorrevano allo stesso fine; che sarebbe assurdo che quello che avrebbe fatto la sola legge da se medesima, cessi di farlo perchè unitamente a lei trovasi congiunta la volontà dell' uomo. In fatti le disposizioni di un testatore possono aggiugnere alla legge senza distruggerla. Quantunque sovente nulla sia più opposto alla legge dello spirito di un testamento; benchè lo scopo ordinario dell' uno sia quello di distruggere l'altra; nulla ostante avviene talvolta che la legge pubblica e la legge domestica camminino d'un passo eguale, ed uniscansi a favore di una famiglia. Per parlar propriamente, in tal caso, cosa fa il testatore col suo testamento? Lascia sussistere interamente la legge. Essa sarà quella che deferirà la successione; essa che ne regolerà la divisione, che deciderà de' dritti de' coeredi, e quanto vi aggiugne il testatore non è che una nuova precauzione mediante cui proibisce l'alienazione de' beni che lascia. Ora quest' aggiunta anzi che essere contraria al voto dello statuto, ed impedirne l'esecuzione, è precisamente ciò che lo statuto desidera, e quel che la legge ha potuto operare in certi tempi ed in certi statuti. Sarebbe dunque assurdo ed assolutamente ingius-

to, che per questo stesso che il testatore aggiunse una nuova precauzione a quella della legge, abrogasse la legge medesima e la sovvertisce, per aver voluto prestarle soccorso; e la distruggesse, avendo bramato di assodarla. Ma allorchè a rincontro il testatore non ha più in vista lo spirito della legge ma la sua propria affezione, allorchè s' è allontanato dalla via comune delle successioni per prenderne un' altra; allorchè ha trascurato l' ordine dello statuto per fare una disposizione interamente singolare in cui, a dir vero, chiama li suoi parenti, ma senza conservare tra loro l' ordine che avevano nella successione legittima; in questo caso la legge non concorre più colla volontà del testatore, e non vi riconosce quella serie e quel progresso che fu da lei saggiamente stabilito, e trovasi ferita dalla volontà dell' uomo non che esserne soccorsa e fortificata; e per vendicarsi del disprezzo che si è fatto della sua previdenza rifiuta anch' ella il suo soccorso alla volontà dell' uomo: non prende più pensiere di ciò che avviene, e lasciando i beni nel loro stato naturale, non concorre a formare un *proprio* di ciò che viene deferito da una pura disposizione *di liberalità*.

Tutta la quistione di questa causa adunque riducesi ad esaminare, se il testatore abbia voluto seguire perfettamente l' ordine delle successioni (in tal caso si presumerà che abbia avuto l' intenzione di formare un ben proprio)

o se siasi allontanato da quest' ordine per dettare nella famiglia una legge che non ebbe nulla di comune con l' ordine della successione legittima. Ripigliamo quì le clausole del testamento, e le distinzioni delle due sorte di beni disposti dal testatore, le case della strada Taranne e gli altri beni. Riguardo a' primi, veggiamo se nella sua disposizione si possa trovare quella perfetta conformità collo spirito della legge: unica presunzione della sua volontà che valga a rendere *proprj* i beni sostituiti. Scorriamo tutti li gradi, e troveremo che per tutto il testatore s' è allontanato dall' ordine stabilito dagli statuti. Primieramente se egli fosse stato cotanto geloso di questo spirito della legge e perchè chiamò nel primo grado suo nipote ad esclusione de' suoi fratelli e delle sue sorelle? Noi già sappiamo che vi è stato che il primo grado era differente, perchè quand' anche l' instituito fosse stato l' erede presuntivo del testatore il bene sarebbe stato detto un acquisto nella sua persona; ma benchè non si tratti di giudicare, della qualità del legato nella persona dell' instituito, è sempre una circostanza importantissima l' osservare che fin dal primo passo fatto dal testatore, viene abbandonato l' ordine della legge. Ed in fatti ne' giudizj che vi spiegheremo il donatore aveva sempre fatto la scelta del suo erede presuntivo, ed in seguito degli eredi di quello, attenendosi sempre in tutti li gradi all' ordine ed allo spirito della legge mu-

nicipale. Passiamo adesso al secondo grado, il quale sembra più favorevole di tutti gli altri alla pretensione dell'appellante. Vengono chiamati, a dir vero, i figliuoli di Dionigi Camus, instituito o legatario universale; ma il testatore pentesi tosto d'avere seguito la voce del sangue e l'ordine della legge municipale; e nel numero de' figli, in primo luogo escludonsi intieramente le figlie, e trai maschi viene chiamato il solo primogenito; e di quali effetti disponevasi? Di tutti li beni ignobili di case e di rendite. Quand'anche s'avesse trattato di feudi le figliuole ed i primogeniti v'avrebbero sempre avuta la loro parte; ma ciò molto più è riflessibile nella qualità dei beni in quistione, ne' quali l'eguaglianza viene introdotta dallo statuto, eppure quest'eguaglianza è distrutta nel testamento, e si escludono le figliuole e i maschi cadetti. Sarà questo un testamento che ajuti, sostenga, e confermi la legge municipale? Non è anzi un atto che la distrugge, l'abroga, e la rigetta? Nè quì sta il tutto. Venghiamo al terzo grado, o al terzo caso espresso dalla sostituzione. Se Dionigi Camus manca senza figliuoli maschj viene disposto che i beni passaranno in Andrea Camus suo fratello: e quì, o signori, vedesi manifestamente quanto siasi disputato lungi dal vero, che questa sostituzione era un atto che imitava perfettamente l'ordine della legge. Se in tutta la legge v'è una porzione sacra ed inviolabile, se v'è una disposizione

di cui essa sia più gelosa di tutte le altre si è quella che deferisce i beni de' padri a' figli senza distinzione di sesso. L'allontanarsi da questa disposizione scritta dalle mani della stessa natura, sembra un fare oltraggio alla legge; eppur questo è l' effetto della disposizione del testatore. Ei priva le figlie dell'eredità del loro padre, e vuole che se Dionigi Camus lascia sole figlie, queste siano escluse dal possesso de' beni sostituiti; e contro lo spirito e contro i termini della legge, preferisce il fratello alle proprie figlie dell'instituito; ed una disposizione di tal fatta la si chiama una fedele imitazione della disposizione dello statuto, una felice uniformità della volontà dell' uomo con quella della legge, una perfetta armonia tra la legge pubblica e la legge privata?

Che se considerare vogliamo in progresso tutto quel che concerne gli altri beni, vi troveremo pressochè le stesse circostanze, ed anche qualche cosa di maggior rilievo. E' bensì vero che questi beni non sono gravati da tante sostituzioni come il sono i primi; ma quelle poche che vengono loro imposte s' allontanano di simil modo dall' ordine delle successioni. Vuolsi che se Dionigi Camus muore senza figli maschi e femine, i beni pervengano nel sig. Camus d' Emery; ma questi aveva una sorella ed era la signora di Mennevillette, a cui questi beni doveano deferirsi per egual porzione dove si avesse voluto seguire le massime

sime comuni. Dunque anche in questa sostituzione si abbandonò interamente l'ordine della legge, come si fece nella prima.

Ma v'è anche di più. Sembra pure che per le espressioni del testamento, Dionigi Camus nel caso avvenuto, sia stato ridotto ad un semplice godimento, e che la proprietà sia direttamente passata nella persona d'Andrea Camus, della cui successione si tratta. In progresso, a dir vero, si comprende tutto ciò sotto il termine di *sostituzione*, ma d'altronde par sempre certo che il testatore non ebbe mai intenzione che questi beni potessero formar ceppo, e dovessero considerarsi come proprj. In tale stato qual potrebbe essere la ragione che facesse considerare come proprj questi beni sostituiti? Il proprio non può essere che l'opera della legge o della volontà dell'uomo. La volontà dell'uomo viene dichiarata per la sola circostanza che il beneficato sia un parente del testatore, ma questa sola circostanza non basterebbe, dove il testatore oltre di ciò non avesse mostrato che ha voluto uniformarsi intieramente all'ordine della legge, e lasciarla operare in tutta la sua estensione, aggiugnendovi solamente una nuova precauzione ch'è la proibizione d'alienare. Ma quì a rincontro veggiamo che il testatore formò un piano tutto diverso da quel della legge e fece una singolare disposizione che non ha quasi veruna conformità con la previdenza dello statuto; quindi questa quistione anzi

che colle regole della successione legittima, dee decidersi con quelle della testamentaria.

A tutte queste ragioni viene opposto, che basta che in fatto i beni passino in chi era l' erede presuntivo dell' instituito per dar loro la qualità di proprj; che si tratta non tanto di formare un proprio, quanto d' impedire che non venga distrutto, e per servirci delle stesse espressioni che furono adoprate, d' impedire che il proprio non si disfaccia. Ma disputando tali cose non si badò, che regolarmente parlando, ciò che viene dal testamento sia all' instituito, sia al sostituito non può mai formare che un acquisto; che a questa massima v' è una sola eccezione, e si è, quando il testatore ha voluto uniformarsi interamente alla volontà della legge. Non basta adunque che l' ordine della legge si trovi osservato in effetto, ma bisogna che tale pur sia l' intenzione del testatore; perciocchè questa è quella che dee dominare. Ora egli è certo che dove si consulti l' intenzione di questo testatore, non apparirà mai ch' esso abbia avuto in vista di seguire la successione legittima; anzi a rincontro ei l' abbandona in ogni parte, la trascura in tutti i gradi, e la distrugge in uno de' suoi punti più importanti, cioè quando tratta della successione delle figliuole a' loro padri.

Fu proposta un' altra obbiezione, in cui si disse, non potersi trarre verun argomento dall' affezione a' maschj, perciocchè lo stesso sta-

tuto sovente dispone in tal modo; e tale è lo spirito della legge municipale in riguardo a' feudi. A ciò basti il rispondere. 1. Che nel testamento si trattava di case ed altri effetti ignobili. 2. Che anche ne' feudi le figliuole non sono escluse dalla successione del loro padre per un dritto generale ed in qualsivoglia statuto, e singolarmente in quello di Parigi.

Si aggiugne, che almeno la porzione toccata al sig. d'Emery dovrebbe considerarsi come proprio; ma per fare tal obbiezione bisogna scordarsi che si tratta dell'intenzione del testatore, e che questa distinzione è indivisibile.

Su che dunque sarà fondata quest'idea e questa qualità di proprio? Par finalmente che per sostenerla s'abbia avuto rifugio alla disposizione de' giudizj; ma la loro autorità e quella degli autori che li riferiscono non che valga a scuotere i principj propostivi, finisce anzi di confermarci nel partito che crediamo di prendere in questa causa. Si son citati tre giudizi, quello ch'è riferito dal Bouguier, *Lettera F num.* 3 quello del Mignot, e quello dei Genetais: questi due ultimi vengono riferiti dal Ricard nel suo trattato delle sostituzioni. Esaminiamo il caso del primo giudizio. Una sorella dona i suoi beni ad un'altra sorella, e l'aggrava di sostituzione verso i suoi figli, ed aggrava pure li figli gli uni verso degli altri. Si ricerca se nella divisione di questi beni sostituiti avrà luogo il dritto di primogeni-

tura; e viene deciso che vi avrà luogo. E perchè? La ragione che ne rende il Bouguier si è, che la testatrice non ha derogato alla legge municipale ed ha seguito l'ordine di succedere stabilito dalla legge. Vien presunto ch' essa abbia voluto l' esecuzione della legge; e che non abbia che aggiugnervi una sola precauzione, di proibire, cioè l' alienazione de' beni. Dunque secondo questo giudizio e l' opinione del Bouguier, quando v' è derogazione agli statuti, quando non viene mantenuto l' ordine delle successioni, il bene lasciato non è che un acquisto. Quindi questo giudizio non può applicarsi al testamento in quistione, come quello in cui è turbato l' ordine delle successioni legittime. Veggiamo qual fosse il caso del giudizio del Mignot seguito l'anno 1640. Il Mignot dona una casa a sua sorella con proibizione d' alienarla, e con obbligazione di preservarla a'di lei figli, cui aspetterà in proprietà. Si decide che questa casa debba essere risguardata come un ben proprio nella successione dell' ultimo de' figliuoli. Perchè ciò? Perciocchè v'era una volontà espressa d'osservar l' ordine della legge, una semplice proibizione d' alienare la casa donata. Qual applicazione si può fare di questo caso alla presente quistione? Il giudizio dei Genetais seguito nel 1657 è anzi svantaggioso che utile alla parte che ne vuole far uso, dove ben si consideri il caso su cui nacque. Una zia dona delle case e delle rendite ad una sua nipote,

proibendole d' alienarle, sostituendovii suoi figli nati e da nascere. Si dimanda se questi beni abbiano il carattere di proprj nella successione de' figli, e si decide che l' abbiano. Il sig. Giovanni Ricard riferisce interamente l'aringa del sig. Bignon in allora avvocato generale, che contiene precisamente i principj da noi spiegativi; e particolarmente quelle massime fondamentali, che una donazione in linea collaterale è un acquisto, e ciò tanto nel secondo grado, quanto nel primo, perciocchè li sostituiti prendono i beni dalla mano del testatore e non da quella dell' instituito. V' è una sola eccezione a questa massima, ed è alloraquando la volontà di seguir l' ordine della legge è certa e dichiarata; ora in quel caso lo era per tre o quattro circostanze che il sig. Bignon riferisce. Osserva che la testatrice aveva affettato di esprimere che la donataria era sua erede presuntiva, che la donazione consisteva in beni proprj, che le parole di *proprj per parte e linea* erano più volte ripetite nella donazione; e finalmente che la donazione non tendeva che ad assicurare e conservar l' ordine delle successioni legittime senza veruna derogazione alla legge. Tali sono tutti li giudizj da cui si sono volute trarre queste induzioni; e questi giudizj confermano tutte le massime da noi spiegatevi. Non ve n' ha pur uno in cui le donazioni fossero fatte ad eredi presuntivi; non ve n' ha uno in cui non sia esattamente e religiosamente osservato l' or-

dine *dello* statuto, finalmente non ve n'ha uno dove non si trovino li vestigi della volontà del testatore per formare un ben proprio. Qui tutto a rincontro, in primo luogo la donazione non è fatta all'erede presuntivo; in secondo luogo vi è rovesciato l'ordine dello statuto; in terzo luogo niuna traccia, niuna congettura che il testatore avesse volontà di formare un ben proprio.

Noi non ci fermeremo a rispondere alle obbiezioni che si traggono dal giudizio che decise che il canone non fosse dovuto a chi diventa possessore di un bene sostituito, allorchè questi si trova in linea retta col precdente possessore. Ciò avviene perchè riguardo al signore non si considera che il cambiamento di possessore che gli dà un nuovo vassallo, avvenga questo in conseguenza dell'ordine prescritto dalla legge, o per un effetto della volontà arbitraria dell'uomo. Il canone stabilito nel caso in cui il possesso passa in un collaterale, non può esigersi nel caso in cui è trasmesso in linea retta. La sostituzione, a dir vero, determina coloro che deono possedere i beni che vi sono compresi, ma essa non cangia nulla, e non può nulla cangiare nelle regole che servono a decidere se una mutazione dia o no diritto al signore di raccogliere i frutti. E su ciò appunto puossi applicare la distinzione fatta tra il diritto che ogni sostituito trae sempre dall'autore della sostituzione, ed il possesso in cui entra in luogo di chi lo pre-

cedette immediatamente, ed era prima di lui il vassallo del signore.

In mancanza di giudizj s' ebbe ricorso alla sentenza resa dagli arbitri nella causa tra il principe di Condè, la principessa d' Annover e la fu signora d' Orleans, per la divisione dell' eredità della signora di Guisa. Ci è noto di quanta venerazione siano degni quegli illustri maestrati che decisero come arbitri; ciò non pertanto non possiamo dispensarci dall' esaminare questo giudizio sì nell' ordine che nel merito. In ordine è una sentenza. Nella nostra causa v' è un' altra sentenza che contiene una decisione contraria. Trattasi di sapere qual delle due debbasi seguire. Oltre di ciò è una sentenza arbitraria, ed ognuno sa che gli arbitri possono entrare in considerazioni d' equità, di grandezza e di dignità d' una casa, il che non si può sempre risguardare qual motivo di decisione in un affare portato in giustizia. Ma nel merito qual era quel caso? Certamente furono agitate due quistioni. L' una generale, se una sostituzione in linea collaterale formi un ben proprio ed un acquisto; l' altra particolare e dipendente dal fatto. Vi sono molte differenze tra questa contestazione e quella di cui trattiamo. Prima differenza. In qual tempo erano state fatte le donazioni controverse? Nel 1556, in quel tempo che si dubitava ancora, se le donazioni in linea collaterale dovessero risguardarsi quai beni proprj allorchè erano fatte *successuro*. Il primo

giudizio che *decise* chiaramente questa quistione è dell' anno 1589. Seconda differenza. Le donazioni erano fatte, a dir vero, da un collaterale, ma passavano in seguito di linea retta, in linea retta, mentre nel caso nostro i beni gravatì di sostituzione provengono da un collaterale, e passano in progresso ad un collaterale. Ora noi crediam di poter dire, non esservi mai stato esempio, che in questo caso siansi risguardati tali beni come proprj. Nel caso in cuì i beni tuttochè assoggettati a sostituzione da un collaterale deono passare in linea retta, sarebbevî molto favore, sebbene i principj siano contrarj; ma nel caso in cui devono passare ad un collaterale, non v'è n'ha alcuno. La terza e la vera differenza si è, che la disposizione di cui sî trattava era una vera sostituzione in linea retta, benchè si avesse avuto l'affettazione dî mascherarla con un raggiro e con una finzione; il che risultava da molti fatti provati cogli atti della donazione. Francesco di Lorena possedeva il palazzo di Laval, ed il palazzo di Chisson, dona il palazzo di Chisson a Carlo suo fratello, e gliene fa donare l'altro col mezzo d'un' altra persona, con questa secreta condizione tra i due fratelli, che Carlo dî Lorena donerebbe in seguito gli stessi palazzî a francesco di Lorena, e ad Enrico suo figliuolo con clausola di sostituzione. Tutto ciò sì faceva per avvantaggiare Enrico di Lorena in pregiudizio de' suoi fratelli e sorelle, senza che fosse tenuto a metter quest' avvantaggio nell'

eredità di Francesco di Lorena suo padre. Ma a dir vero i due palazzi provenivano in fatto da Francesco di Lorena di Guisa. Passavano dunque da linea retta in linea retta; ed in conseguenza il caso non ha veruna relazione con quello su cui dovete decidere. Finalmente si è voluto altresì ricorrere a' manuscritti, ed impiegar l'autorità rispettabilissima d'un gran maestrato che aveva fatto de' progetti di riforma e di legge. I giudizj del primo presidente di Lamoignon, hanno in vista effettivamente di fare che i beni sostituiti debbansi risguardare come beni proprj. Ma come si fa ciò? Primieramente col cominciare dal distruggere quel principio che oggi seguiamo, che una donazione in linea collaterale formi un acquisto. Si decide contro i giudizj che hanno stabilito questa giurisprudenza, ch'essa forma un ben proprio in tutti i casi, anche allora quando il parente a cui favore è fatta, non sarebbe il più prossimo erede del donatore; ed in seguito dopo aver distrutto il principio, non è sorprendente che se ne cambi la conseguenza. Perciocchè, giacchè nel primo grado volevasi stabilire che un bene donato in linea collaterale sarebbe un ben proprio, è ben più giusto che lo fosse nel secondo. Ma questo è ciò che precisamente prova la forza della conseguenza che noi abbiam tratta dalla massima autorizzata dalla giurisprudenza. Non si può stabilire il contrario che distruggendone

il principio. Ora il principio sussiste anche adesso. Dunque la conseguenza non può essere contesa. Quindi ne derivano due riflessioni mediante le quali termineremo l'esame di questa quistione. L'una che si può pensare come quel gran maestrato, che sarebbe a desiderarsi che si facesse una legge, che stabilisse differenti principj; ma è certo che non si può farlo senza una legge. L'altra che tutto ciò fa conoscere, non esservi giudizio che abbia deciso questa quistione in favore dell'opinione sostenuta dall'appellante, il che forma un grande argomento contro la stessa opinione. Non è possibile che il medesimo caso non siasi offerto più volte. Perchè dunque non riferire un giudizio preciso?

Noi dunque crediamo d'aver provato nella prima parte di questa causa che il primo testamento fu sufficientemente ristabilito dal testatore. Noi crediamo pure d'aver egualmente provato nella seconda parte, essere certo in fatto che la sostituzione non fu estinta dalla confusione de' titoli d'erede e di sostituito; che in dritto non v'è nè legge nè volontà d'uomo che abbia impresso la qualità di beni proprj a' beni assoggettati a sostituzione. La legge non la dà che a' que' beni che sono trasmessi nell'ordine delle legittime successioni. La volontà del testatore non fu di seguire quest'ordine per formare un ben proprio; egli non pensò che a fare un legato.

Dunque la sentenza impugnata coll' appellazione è giuridica. Quindi noi siam di parere, esservi luogo ad annullare l' appellazione.

Fu deciso a norma delle conclusioni.

ARINGA XLVIII.

Nella causa di Spirito Bernard provveduto in Regalia della cappella di s. Vincenzo di Flajosa, e Francesco-Maddalena Malespina provveduto in Regalìa sulla presentazione di Giovanni-Battista ed Orcino Malespina se dicenti patroni della stessa cappella.

Trattavasi di due quistioni. 1. Se il dritto di jus patronato spettante ad una famiglia, possa essere ceduto da una persona della famiglia per donazione o per qualsisia altro atto ad un estraneo.

2. Se le provvigioni accordate dal re sulle presentazioni di quelli che non erano i veri patroni, possano sussistere in favore del provveduto, o se siano nulle ed orrettizie.

La natura del benefizio e la qualità delle provvigioni formano due quistioni diverse che contengono tutto il piano e tutta la difficoltà di questa causa. Rapporto alla natura del benefizio, è esso tale che la libera e piena collazione durante la regalìa aspetti al vescovo od al re? Oppure il jus-patronato del benefizio è esso passato nella persona di quelli che han presentato la parte del sig. Mareschaux, e di cui il vescovo o il re non ha che la semplice instituzione? Questa è la prima

quistione. Rapporto alla qualità delle provvigioni sono esse talmente ristrette, limitate, determinate dalla presentazione che ha servito loro di fondamento, che non possano più esserne separate, in guisa che la nullità dell' una strascini seco necessariamente la perdita e la rovina dell' altre? Oppure distinguerassi la presentazione dalla collazione, si dovran separare questi due atti, sostenendo che non si possa abbandonar l' uno senza rinunziare all' altro; di modo che l' intenzione del re sia stata d' accordar sempre la cappella contenziosa alla parte del sig. Mareschaux, ossia che fosse di jus-patronato, o anche se fosse esente da questa spezie di servitù? Quest' è la seconda quistione su cui voi dovete decidere.

Prima d' entrare nell' esame di queste due quistioni rendesi necessario delineare in poche parole i fatti semplici e certi che servon loro di materia. Il primo fatto concerne la natura del benefizio; intorno a cui si possono distinguere due stati nella cappella di s. Vincenzo di Flayosa, l' antico ed il nuovo. L' antico stato è certo benchè il titolo della fondazione tal non rassembri. E' provato da antichissime espressioni fino dall' anno 1470 che questa cappella fu fondata da Vincenzo Conserier, e che nella fondazione aveva riservato a se stesso ed a' suoi successori il jus-patronato. E risulta altresì manifestamente che il jus-patronato non era nel numero di quelli che annessi alla terra, e come parlano i dottori, alla *gleba*, ven-

gono chiamati reali, e passano egualmente in ciascun possessore del fondo. Questo dritto all' opposto era personale accordato agli eredi e successori. Dovevano questi essere i soli eredi di sangue o anche gli estranei? Questo è ciò che sembra oscuro. Eccovi quel che concerne l'origine del jus-patronato. Se si considera in qual maniera questo jus sia stato trasmesso, tutto è molto più chiaro. Verso l'anno 1517 questo jus esce dalla famiglia del testatore mediante il favore di un matrimonio. Ugua Conserier ch'era di lui parente, e che qualche tempo dopo aveva fatta una presentazione al vescovo di Frejus seguita da provvigioni in cui vien detto ch'essa aveva il jus-patronato, lascia a titolo di legato questo dritto a Cipriano de' Corcis, o de' Cuers suo genero, ch'essa instituisce uno de' suoi eredi universali. Questa nuova famiglia esercita il dritto di presentare al benefizio senza nissuna contradizione. Possesso certo, approvato, confermato dai vescovi di Frejus. Cinque provvigioni dal 1517 sono le prove di questa verità. A dir vero non se ne produce che copie collazionate in forma imperfetta. La collazione è fatta da un secretario regio senza l'intervento delle parti. Ma non apparisce che la parte del Vaillant voglia contrastare sulla verità delle carte.

Tal è il primo cambiamento avvenuto nel possesso di questo dritto di jus-patronato. Venghiamo al secondo, vale a dire all'ultimo stato, stato dubbioso di cui trattasi principal-

mente in questa causa. Massimo de'Cuers ultimo possessore fece un atto d'inanzi a' notaj nel 1652, con cui dichiara che fa donazione tra vivi del suo diritto a Matteo Malespina regio notaio del luogo di Filayosa. Assicura che questo dritto è suo, sì in virtù della disposizione de' suoi antenati, che d'un fidecommisso formato a di lui favore da Giuseppe di Cuers vicario di Filayosa, ed aggiugne che questa liberalità ha per motivo *i buoni e grati servigj che ha ricevuti dal detto Malespina suo cugino*. Nel 1690 i figliuoli del donatario han voluto esercitare quel jus che pretendevano che il loro padre avesse acquistato nel 1652. Presentarono al vescovo di Frejus Ponzio Malespina figliuolo dell'uno e nipote all'altro. Il vescovo non volle ammettere la presentazione senza esaminare il titolo primordiale della fondazione e del jus-patronato. Sul suo rifiuto si ricorse al metropolitano. La sede di Aix era allora vacante. Il vicario generale dopo aver esaminato i titoli spiegativi conferì la cappella al nominato da pretesi patroni, ma vi aggiunse contemporaneamente, *salvo a' pretendenti il dritto sulla medesima di provvedersi dinanzi quello cui spetterà*. Pretendesi che Ponzio Malespina abbia goduto della cappella in virtù di tal titolo. Egli è morto li 10 marzo 1697; e la sua morte appunto fu quella che diede luogo alla quistione presente.

Il secondo fatto risguarda la qualità del titolo. La regalìa certamente era aperta per la

vacanza del vescovato di Frejus. Giovanni-Battista, ed Orcino Malespina presentano al re Francesco-Maddalena Malespina, che viene difeso dal sig. Mareschaux. Su questa presentazione il re accorda provvigioni in regalìa puramente e semplicemente. Francesco-Maddalena Malespina prende il possesso li 24 luglio 1697. Questo è il primo titolo che forma il soggetto della seconda quistione.

Da un altro lato il sig. Spirito Bernard ottiene provvigioni in ragalìa dal re, posteriori all' altre del Malespina, come quelle che non furono rilasciate che li 15 agosto 1697. Non trovasi nissun vestigio di presentazione. Ei prende possesso gli otto novembre 1697. Fa citare in corte il Malespina li 7. gennajo 1698. Finalmente mentrechè il re accordava due titoli differenti della stessa cappella, due altri pretendenti a quel benefizio facevano nascere la stessa pugna dinanzi i vicarj-generali di Frejus a sede vacante. De' particolari chiamati Cuers, discendenti, per quanto pretendono, dalla famiglia degli antichi patroni indirizzano due presentazioni differenti a que' vicarj-generali. Due provveduti in tali presentazioni, l' uno chiamato Marc' Antonio Villy, l' altro Enrico Brun presero possesso nel mese d' aprile 1697. Ma oggi essi non compariscono, e se pur comparissero il loro diritto sarebbe evidentemente mal fondato; mentre i patroni non si sono indirizzati al re, benchè la regalìa fosse aperta. Nè quì rimarcasi tal fatto per altro oggetto, se non

se non che per provare che la famiglia de' patroni non è peranche estinta; e che se sussistesse ancora il jus-patronato, questo spetterebbe ai Cuers, e non già a coloro che sono stati presentati dalla parte difesa dal sig. Mareschaux.

Mezzi della parte del sig. Vaillant.

Due proposizioni. Prima. La presentazione di Francesco-Maddalena Malespina è nulla essendo fatta da chi non aveva il jus-patronato; mentre il diritto de' presentanti è fondato su d'un titolo vizioso, essendo che il jus-patronato personale gentilizio o familiare, non può passare per donazione in persone estranee. Il diritto civile non pativa che ciò che era accordato in favore della persona, mancando questa si trasferisse in altre persone. Tal è la decisione della legge 68 *ff. de divers. reg. juris*, e dell'altra *Quia perinde* 42 *ff.* 1. *ad Senat. Trebell. restituta hereditate jura sepulchrorum apud heredem remanent*. Confronto giusto e naturale tra il *jus sepulchri* ed il *jus-patronatus*. Neppure il diritto canonico permette che il jus-patronato annesso ad una famiglia possa passare per donazione in una famiglia estranea. Tal è la disposizione del capitolo. *Illud X de jure patronatus*. Di questa disposizione sonovi due ragioni. L'una che la condizione della chiesa diverrebbe meno vantaggiosa, essendo che in tal guisa il jus-patrona-

to non s' estinguerebbe mai, l' altra il timore ed il sospetto di simonia. Tutti gli autori vanno d' accordo su questo punto: anche i più rilasciati vogliono almeno il consenso del vescovo; ma nel caso nostro non si è supplito neppure a questo, essendosi fatta la donazione come d' una cosa profana. E' inutile l' allegare la pretesa conferma dell' arcivescovo di Aix nel 1690; mentre quella è una semplice provvigione; e se fosse diversa, sarebbe abusiva. Seconda proposizione. Le provvigioni accordate alla parte del sig. Mareschaux sono nulle, come quelle che sono relative alla presentazione, la quale è nulla ed orrettizia. Di fatti qual massima più certa di quella che ordina che *preces veritate nitantur*? L'orrezione e la sorpresa sono manifeste. E' inutile il dire che fa d' uopo supplire alla clausola mancante nelle provvigioni regie, *aut alias quovis modo*; mentre quì non trattasi di potestà ma di volontà. Il re può variare allorchè fu ingannato, d' altronde esso non giudica le quistioni ma le lascia da decidere al vostro tribunale.

Appoggi della parte del sig. Mareschaux.

Due proposizioni opposte. Prima, la presentazione è valida. Si confessa essere una gran questione tra' jurisperiti se il jus-patronato possa essere donato ad un laico. Su questa quistione sonovi dall'un lato e dall' altro varj autori, e varie opinioni. Vi fu fatto rimarcare

che se si volesse trattarla in generale, potrebbesi dire con de' jurisconsulti moderni, primo, essere malagevole il concepire perchè questo dritto possa essere donato col feudo, e non già senza il feudo; secondo, essere certo pe' principj del diritto canonico che il jus-patronato può essere donato ad una chiesa senza consultarne il vescovo. Ora qual differenza può esservi tra gli ecclesiastici ed i laici su questo punto? Sì gli uni che gli altri ne sono egualmente capaci. Non avvi nè legge nè canone che il proibisca. Ma nel caso nostro tal quistione è superflua. Il vescovo confermò la donazione, non già, a dir vero, il vescovo immediato, ma il superiore: il metropolitano ha veduto tutti li titoli e dopo una matura deliberazione accordò la instituzione a quello che gli era stato presentato dal patrono donatario. Seconda proposizione. *Le provvigioni della parte del sig. Mareschaux sono valide da se stesse, mentre la presentazione non è per tal modo annessa alla provvigione che ne sia inseparabile.* Tre principali ragioni servono a stabilire questa proposizione. Primo *la qualità delle grazie del sovrano che deggiono essere interpretate nel senso il più esteso: beneficium imperatoris... quam plenissime interpretari debemus.* Due motivi nelle provvigioni, la presentazione, la benevolenza, la stima del collatore: una sola di queste basterebbe: quando pure sia distrutto il primo, come vuolsi, sarà sempre vero che le buone qualità del pre-

gentato formano un fondamento non meno legittimo di quello lo sia il titolo del presentatore. Secondo la natura del diritto di regalìa. Il re conferisce non meno eminentemente del papa: ora se la provvigione fosse della corte di Roma vi si supplirebbe colla clausola *aut alias quovis modo*. Se il potere è lo stesso, perchè dunque dovrà essere diversa l'interpretazione? *Beneficium principis oportet esse mansurum*. La variazione non conviene alla maestà del collatore. Terzo, l'interesse de' sudditi del re, i quali non devono trovare minor favore e minor protezione nel regno e nella persona del loro sovrano, che in un paese straniero e nella corte del papa. Finalmente se occorrono esempj, forsechè non si separa continuamente la presentazione dall'instituzione? Il Dumoulin non sostiene egli che se il vassallo presenta mentre il feudo è sotto sequestro, la collazione debba essere valida, quando il signore non vi si sia opposto? Eppure la presentazione è nulla.

Quanto a noi, due quistioni formano la divisione di questa causa; esse han relazione alle due parti del titolo del cliente del sig. Mareschaux, la presentazione e l'instituzione. La prima consiste in sapere se la presentazione sia valida, o ciò che torna lo stesso, se quegli che ha presentato fosse il vero patrono. Per esaminare questa quistione supponghiamo due principj preliminari. Primo principio. Comunque favorevole possa sembrare il jus-pa-

tronato è però sempre una vera servitù che cambia lo stato naturale, servitù non odiosa a dir vero, all' oppoto, diritto fondato sopra un titolo favorabile, riconoscenza giusta della chiesa verso i suoi proprj benefattori, ma diritto però che non dee essere agevolmente esteso. Secondo principio. Due sorti di jus-patronati, l' uno reale *glebæ adscriptum*, patrimoniale, ereditario per ragione del fondo cui è annesso; l'altro personale, familiare, gentilizio. Quest' ultimo genere di jus-patronato ha preceduto l' altro. Volendo risalire fino all' antichità noi veggiamo che non ve n' è parlato, nè nelle leggi di Zenone, nè in quelle di Giustiniano, nè nei primi concilj che fanno menzione d' un jus-patronato reale. V' è una gran differenza tra l' uno e l' altro. Il jus-patronato reale passa anche al compratore per diritto d' accessione, *quia non specialiter locus sacer vel religiosus venit, sed emptioni majoris partis accessit*; dice la legge 24. *ff. de contrah. empt.* Il jus-patronato personale non può essere venduto come una cosa o un diritto reale. Ma può egli essere donato? Questo è ciò che forma la presente quistione. Suppposti questi due principj entriamo nell' esame della stessa questione. Possiamo considerarla generalmente, o particolarmente nel caso presente. Per deciderla generalmente si può ricorrere o al jus civile o al jus canonico: Il primo ci porge due principj l' uno generale, l' altro peculiare al jus romano. Il principio generale di cui vi

parlò il sig. Vaillant si è che i diritti personali, o per dir meglio, i diritti accordati in considerazione d' una certa persona, o d' una certa famiglia sono come rinchiusi nella persona o nella famiglia, nè possono uscirne per passare in altre. *In omnibus causis id observatur*, dice la legge citatavi, *ut ubi personæ, conditio locum facit beneficio, ibi deficiente ea beneficium quoque deficiat*. Quindi la decisione della legge 1. *ff. de jure immunitatis* §. 1. *Personis datæ immunitates heredibus non relinquuntur*, §. 2. *sed & generi posterisque datæ custoditæque, ad eos qui ex fœminis nati sunt non pertinent*. E quì si è male applicata la legge 42. §. 1. *ad senat. Trebell.* qual esempio di questo principio. Di fatti cosa dice la legge? *Restituta hereditate jura sepulchrorum apud heredem remanent*. In una parola, il senso della legge si è, che l' erede conserva il diritto di sepoltura benchè restituisca l' eredità, ma in tale maniera però, che il sostituito acquista il diritto di sepoltura negli stessi sepolcri; conciosiachè egli è certo che questo diritto in un fidecommisso universale vi è compreso. Il che si potrebbe confermare coll' autorità del Cujacio su questa legge, colla legge 10 *ff. de Religiosis & sumptibus*, e colla legge 53. §. 1 *ff. de actione empti & venditi*. Il principio peculiare al diritto romano sul jus-patronato, consiste in questo che i patroni l' acquistavano sui loro liberti come prezzo del benefizio della liberazione, e che tal diritto non passava mai

ad eredi estranei come vedesi nella legge 55, *ff. ad Senatus Consul. Trebell.*; nell' altra, *si operam in judicio*, 29. *ff. de operis libertorum*, ed in altre molte dello stesso titolo; imperciochè siffatto diritto è dovuto al benefattore ed alla sua famiglia, nè viene trasferito coll' universalità de' beni, allorchè quegli che ne diviene il proprietario è un estraneo. Da tutto questo adunque conchiudasi, che ciò che fu donato alla famiglia, non può essere trasmesso per qualsivoglia titolo ad estranei. Ora il jus-patronato denominato personale presumesi che sia accordato alla famiglia. Dunque non può essere trasferito per donazione o sotto qualunque altro titolo ad un estraneo per gli principj del diritto civile.

Se vogliasi cercare la decisione di questa controversia ne' canoni, non saprebbesi trovare che in tre sorgenti, o nello stesso diritto canonico, cioè nella collezione delle decretali, o nel parere degl' interpreti, o nelle ragioni dagl' interpreti addotte per sostenere le loro opinioni. Leggendo attentamente la collezione delle decretali non vi si trova nulla che decida precisamente se il jus-patronato possa o no essere trasferito a' laici. Se su questo punto si consultano gl' interpreti, vedesi ch' esso ha dato luogo ad un' antica discordia a due tra loro Giovanni, e Bartolomeo di Bressa (Brixcenses) L'uno di essi sostenne che il jus-patronato non può essere ceduto senza il consenso del vescovo; l'altro s'attenne

alla proposizione contraria. Ma evvi maggior concordia fra gl' interpreti de' secoli seguenti. Dove se n' eccettui un picciol numero o forse un solo ch'è il papa Innocente IV, tutti gli altri, e singolarmente que' di maggior vaglia, come il cardinal d'Ostia, Giovanni André, Panormo, e Bonich, Antonio di Butrio, Pietro Ancarano, Roco di Curto, Lambertino, e tra' moderni il Tiraqueau, il Dumoulin, Fagnan, Giovanni dalla Costa, Gonsalez, sonosi tutti riuniti nella stessa opinione, consistente nel distinguere tra due casi diversi: o la donazione, la cessione del jus patronato è fatta *loco religioso*, ad una chiesa, ad un monastero, ad una comunità ecclesiastica, ed in tal caso non è necessario il concenso del vescovo; ciò viene affermato espressamente dal papa Bonifacio VIII nel capitolo unico del titolo *de jure patronatus* nel sesto, che noi quì citiamo qual testimonianza dell' opinione che prevaleva a' suoi tempi: o la donazione e la cessione sono fatte in favore d' un laico, ed allora è necessario ricorrere all' autorità del vescovo. Finalmente se esaminiamo le ragioni che han determinato gl' interpreti, si riducono a due principali. La prima che il cambiamento di patroni può essere contrario all' interesse della chiesa, conciossiachè la protezione dell'uno è sovente più vantaggiosa che quella dell' altro. Dunque questo cambiamento esige una cognizione di causa. La seconda, che vi è sempre luogo a sospettare di simonia. Te-

mesi di vendite simulate sotto il titolo specioso di atto di liberalità. Si può anche aggiugnere una terza ragione tratta dalla natura del juspatronato: Siccome esso è una servitù, così non conviene renderla immortale. Sembra altresì che tale sia stato il motivo di quelli che han annesso il jus-patronato ad una sola famiglia. Essi han voluto che la posterità del benefattore godesse de' frutti della riconoscenza della chiesa. La chiesa non patisce molto allorchè i discendenti del suo fondatore esercitano quel diritto che hanno sì giustamente acquistato: ma quando questo diritto passa in mani estranee, allora la chiesa comincia ad accorgersi ch' è un peso ed una servitù; essa dunque ha diritto di opporvisi e di sostenere, che la causa di questo peso dee cessare coll' estinzione della famiglia del testatore.

Dopo aver pesato queste ragioni restaci ancora da rispondere a due obbiezione fatte dai difensori del partito opposto. Prima obbiezione. Non deesi fare nissuna differenza tra i laici e gli ecclesiastici, come quelli che sono egualmente capaci d' esercitare il jus-patronato. Ma quest' obbiezione non è fondata che su d' un falso principio, poichè in ciò sonovi varie differenze tra gli uni e gli altri. In primo luogo, il ritorno è favorevole al jus comune: ora quando una chiesa presenta ad un' altra chiesa il jus comune è soddisfatto. In secondo luogo, il jus-patronato ecclesiastico attualmente è meno gravoso alla chiesa del jus-patronato

laico: dunque la donazione di tal diritto alla chiesa od a corpi ecclesiastici è conforme all' interesse della chiesa. Ciò nulla ostante se avvenisse mai che non le fosse vantaggiosa, in tal caso crederemmo che la donazione fosse inutile; ma questa è una quistione che nulla ha che fare con quella che ora trattiamo. Seconda obbiezione. Perchè il jus-patronato che può essere venduto ad un estraneo come un accessorio d' un fondo, non potrà altresì essere donato senza un fondo? Ciò avviene, primieramente, perchè nel caso della vendita d' un fondo, il prezzo non cade mai che sulla terra, laddove nel caso della donazione del solo jus-patronato evvi un giusto motivo di temere la simonia. Secondariamente perchè avvi una ragione che parla a favore del possessore estraneo, come quegli che possede quella terra da cui se n' è smembrato il fondo che fu dato per costruzione o dotazione della chiesa. E perciò il Dumoulin dice con non minore giustizia che energia, *jus patronatus est imago quedam & reliquæ veteris dominii*. Ora siccome questo dominio sarebbe appartenuto all' acquirente estraneo, è altresì giusto che goda di quell' onore che tien luogo del fondo e che gli è come sostituito e surrogato. Ma questo non vale pel donatario estraneo che non è nè della famiglia del benefattore, nè possessore della terra di cui la chiesa ha una specie di smembramento. Quindi tutto concorre a decidere in generale che secondo il diritto civile e ca-

nonico, il jus-patronato personale non può passare per via di donazione, nè in qualsivoglia altro modo in persone che non siano della famiglia del fondatore.

Se si voglia considerare la stessa quistione nel caso particolare della causa presente, è assurdo il dire che la donazione del jus-patronato sia stata confirmata dal metropolitano; mentre esso non l' avrebbe potuto fare senza abuso, il che si potrebbe dimostrare con molti argomenti; ma già nol fece. Dar provvigioni che sono accordate unicamente *ad conservationem juris, e salvo a'pretendenti il diritto di quella* (cappella) *per provvedersi come loro spetterà*, non è senza dubblo un confermare l' atto di donazione d' un jus-patronato.

Facciam passaggio alla seconda quistione, e veggiamo se la provvigione sia valida, quand' anche non lo fosse la presentazione. Quì pure premettiamo due osservazioni preliminari. Prima che fa di mestieri distinguere tra la potestà e la volontà. Noi non dubitiamo che il re durante la vacanza della sede episcopale non conferisca *jure-optimo maximo*, non solo come il vescovo, ma anche con le stesse prerogative del papa, in virtù d' un diritto nato *ante omnia jura canonica*, come dice il Dumoulin, e come pure disputò nella sua aringa non meno solida che dotta il Bignon. Ma la potestà del re dipende dalla sua volontà; e deesi credere che quand' egli conferisce su d' una presentazione, abbia voluto conferire il benefizio,

al presentato, anche nel caso in cui la collazione fosse nulla, e quelli che l'han fatta non fossero i veri patroni? La seconda osservazione consiste in questo, che il re non giudica quando accorda provvigioni: ei suppone la verità de' fatti espostigli, e ne lascia a'suoi giudici l'esame. Ciò supposto ne derivano due massime incontrastabili; l'una che qualunque espressione di un fatto falso che ha potuto determinare il collatore vizia la presentazione; l'altra che il fatto del jus-patronato può e dee determinare il collatore. Dunque se il fatto del jus-patronato è falso, diviene un vizio essenziale nelle provvigioni: forse il re non avrebbe accordato la grazia a quello che l'ha ottenuta, se non gli si fosse esposto che i presentanti erano i veri patroni.

Non restaci più che a rispondere ad un'obbiezione. Il re conferisce come il papa: ora in provvigioni pontificie si supplirebbe con la sola clausola *aut alias quovis modo*. Ma nel caso nostro non avvi quistione che sulla volontà. In fatti dov'è la volontà, ed in qual termini apparisce ella nelle provvigioni accordate dal re? Il Dumbulin ne cita un esempio. Il re nomina sopra resignazione, e il provveduto non si riputa nominato in caso di morte. Noi ne troviamo un altro esempio nelle collazioni dell'ordinario. Il vescovo conferisce sull'istanze d'un graduato. Esso può senza variazione conferire ad un altro. La giustizia di quest'ultimo esempio è

manifesta, poichè la nomina de'graduati è un jus-patronato delle università. A tutte queste ragioni vi si arroge ch'esse sono ancora più forti, trattandosi di provvigioni accordate per una presentazione fatta al re, che non entra mai in cognizione di causa, perchè l'esame lo lascia a' suoi giudici; laddove a rincontro si potrebbe imputare al vescovo il non aver ricercato i lumi necessarj sul jus-patronato prima di darne l'istituzione.

Le conclusioni non sono state scritte. Esse tendevano ad aggiudicare il benefizio al sig. Spirito Bernard in virtù delle sue provvigioni in regalìa, essendo che quelle che erano state accordate prima a Francesco-Maddalena Malespina non potevano essere risguardate che come carpite da coloro che si pretendevano patroni in conseguenza d'una donazione, benchè non fossero della famiglia del donatore, tanto più che que' che potevano esservi della famiglia non s'erano indirizzati al re, cui solo spettava il conferire durante la regalìa.

Il giudizio fu uniforme alle conclusioni.

INDICE

DELLE ARINGHE

Contenute in questo Tomo.

ARINGA XLVIII.

Nella causa di SPIRITO BERNARD provveduto in Regalia della cappella di s. Vincenzo di Flajosa, e FRANCESCO-MADDALENA MALESPINA provveduto in Regalia sulla presentazione di GIOVANNI-BATTISTA ED ORCINO MALESPINA se dicenti patroni della stessa cappella.

NOI RIFORMATORI

DELLO STUDIO DI PADOVA.

Avendo veduto per la Fede di Revisione, ed Approvazione del P. *F. Gio. Tommaso Mascheroni* Inquisitor General del Santo Offizio di Venezia nel Libro intitolato *Opere del Sig. d' Aguesseau Tom. IX. MS.* non vi esser cosa alcuna contro la Santa Fede Cattolica, e parimente per Attestato del Segretario Nostro, niente contro Principi, e buoni Costumi, concediamo Licenza a Giacomo Storti Stampator di Venezia, che possi essere stampato, osservando gli ordini in materia di Stampe, e presentando le solite Copie alle Pubbliche Librerie di Venezia, e di Padova.

Data lì 7 Aprile 1791.

(Andrea Querini Rif.
(
(Zaccaria Valleresso Rif.

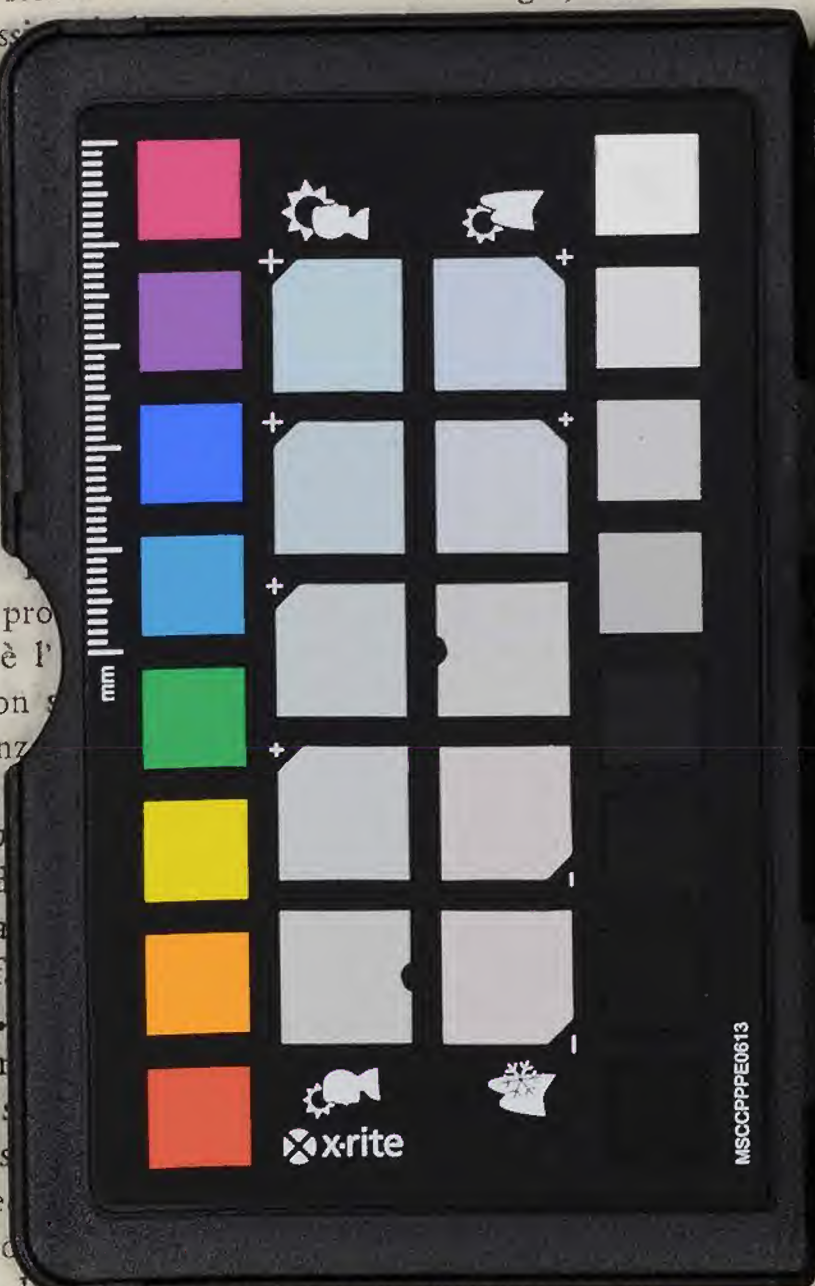
Registrato in Libro a Carte 437 al Num. 3216.

Marcantonio Sanfermo Seg.



volle ritirarsi: diverse citazioni fattegli, ed i
process
impu
il lor
re as
che l
di da
non a
chè r
ni, e
dire c
vedut
pucci
mo?
una pro
Dov'è l'
do non
violenz
corre
Qu
me d
ferma
per f
parti.
reclam
Due
porvis
ti, e
doppio
stato d

di capacità riguardo alla religione. Egli è escluso da tutti li dritti de' secolari, ed è am-





messo a tutti quelli de' regolari. Lo stato nol
e
no
an
po-
he
ire
ue
ro-
ua
te-
ar-
he-
imi
che
oro
in
so-
a-
os-
se
de'
n-
n-
e'
n-
ti,
to
c-
, e
rientrare nell' ordine che la natura gli ha da-